

FACULTE DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DE LA

Responsabilité Solidaire

Des Coauteurs d'un Délit Civil
ou Pénal

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue publiquement le 6 Décembre 1911, à 3 heures

PAR

B. LAMARQUE,

LICENCIÉ EN DROIT

Président : M. CAPITANT, professeur.

*Suffragants : } MM. AMBROISE COLIN, professeur.
 TISSIER, professeur.*

TOULOUSE

G. MOLLAT, Libraire-Editeur

70, rue de la Pomme, 70

1911

DE LA RESPONSABILITÉ SOLIDAIRE

Des Coauteurs d'un Délit Civil ou Pénal

DE LA

Responsabilité Solidaire

Des Coauteurs d'un Délit Civil
ou Pénal

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue publiquement le 6 Décembre 1911, à 3 heures

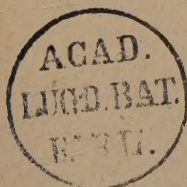
PAR

B. LAMARQUE,

LICENCIÉ EN DROIT

Président : M. CAPITANT, professeur.

*Suffrageants : { MM. AMBROISE COLIN, professeur.
 TISSIER, professeur.*



TOULOUSE

G. MOLLAT, Libraire-Editeur

70, rue de la Pomme, 70

—
1911

*La Faculté n'entend donner aucune approbation ni im-
pro-
bation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions
doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.*

MEIS ET AMICIS

BIBLIOGRAPHIE

- ACCARIAS. *Précis de droit romain.*
AUBRY ET RAU. *Cours de droit civil.*
BAUDRY-LACANTINERIE ET BARDE. *Cours de droit civil.*
Traité des obligations.
BLANCHE ET DUTRUC. *Etudes pratiques sur le Code pénal.*
BONCENNE. *De la procédure.*
CARNOT. *Code pénal.*
CARRÉ ET CHAUVEAU. *Lois de la procédure civile.*
CHAUVEAU ET HÉLIE. *Code pénal.*
DELVINCOURT. *Notes et explications du Code civil.*
DEMANTE. *Cours analytique de Code civil.*
DEMOGUE. *De la réparation civile des délits.*
DEMOLOMBE. *Cours de Code Napoléon.*
DURANTON. *Cours de droit français.*
FENET. *Travaux préparatoires du Code civil.*
GARÇON. *Code pénal annoté.*
GARRAUD. *Droit pénal.*
GIRARD. *Manuel de droit romain.*
GIRARDIN. *Nouvelle Revue Historique*, 1885. p. 387.
HUC. *Commentaire du Code civil.*
HOUARD. *Coutume de Normandie.*

LAFAY. *Responsabilité des coauteurs d'un délit civil.*
Thèse 1902.

LAROMBIÈRE. *Traité de droit civil.*

LAURENT. *Droit civil.*

LOCRÉ. *Code civil.*

MARCADÉ. *Explications du Code Napoléon.*

MASSÉ ET VERGE. *Code civil sous Zachariæ.*

MERLIN. *Questions de droit.*

MOURLON. *Répétitions écrites sur le Code civil.*

ORTOLAN. *Eléments de droit pénal.*

POTHIER. *Traité des obligations.*

PLANIOL. *Droit civil.*

PLANIOL. *Très ancienne coutume de Bretagne.*

RAUTER. *Législation criminelle.*

RÔDIÈRE. *Traité de la solidarité et de l'indivisibilité.*

SARRUT. *Notes au Dalloz.*

SOURDAT. *De la responsabilité.*

TRÉBUTIEN. *Cours de droit criminel.*

VOET. *Commentaires sur les Pandectes.*

ZACHARIE. *Droit civil.*

BEAUMANOIR. *Coutume de Beauvoisis.*

Codes étrangers.

BLANCHE ET DUTRUC. *Etudes pratiques sur le Code*

LHERING. *De la faute en droit privé.*

TOULLIER. *Droit civil.*

BOISTEL. *Note au Dalloz, 1879. 1. 281.*

PIGEAU. *Procédure civile.*

BOITARD. *Droit civil.*

GLASSON, COLMET-DAAGE ET TISSIER. *Procédure civile.*

INTRODUCTION

« Un code, quelque complet qu'il puisse paraître,
« n'est pas plutôt achevé que mille questions inatten-
« dues viennent s'offrir au magistrat. Car les lois, une
« fois rédigées demeurent telles qu'elles ont été écrites.
« Les hommes, au contraire, ne se reposent jamais, ils
« agissent toujours, et ce mouvement qui ne s'arrête
« pas et dont les effets sont diversement modifiés par
« les circonstances, produit à chaque instant quelque
« combinaison nouvelle, quelque nouveau fait, quelque
« résultat nouveau ».

C'est ainsi que les auteurs du Code civil, en présentant leur projet à l'approbation du Tribunal, excusaient les lacunes que pouvait contenir leur œuvre. Mais, s'ils semblaient prévoir que leur Code était appelé à subir des modifications importantes, par suite des événements futurs ou des changements qui se produiraient inévitablement dans la société, ils ne font aucune allusion aux oublis qu'ils ont pu commettre, aux lacunes que pouvait présenter à ce moment même leur projet. Certes, le

Code civil est un des mieux rédigés et des plus complets qui ait été fait nulle part jusqu'ici, et ses auteurs ont eu d'autant plus de mérite, qu'ils eurent, au lendemain de la tourmente révolutionnaire, à coordonner avec le droit romain qui, jusqu'alors, avait régi la moitié de la France, des coutumes extrêmement variées. Aussi, le Code Napoléon, a-t-il été copié par tous les pays, emprunté même presque totalement par plusieurs, et ce seul fait, que depuis plus de cent ans, il nous régit encore, nous et un autre peuple voisin, la Belgique, et que beaucoup de bons auteurs n'envisagent pas une révision comme nécessaire, suffit à démontrer amplement, que les hommes qui le rédigèrent, firent une œuvre excellente et solide.

Mais s'il mérite beaucoup plus d'éloges que bien d'autres, notre Code n'est pas sans défaut. Sans parler des critiques adressées à sa rédaction et à sa composition, on a fait surtout un grief aux législateurs des nombreuses lacunes que l'on peut relever dans leur œuvre. Sans doute, comme ils le disaient eux-mêmes, beaucoup de matières, neuves pour la plupart, ne pouvaient faire l'objet d'une réglementation il y a cent ans, et de cela, nous ne songeons pas à leur faire un reproche, mais certaines matières ont été traitées d'une manière défectueuse. Les auteurs du Code civil n'ont pas songé à tout, ils n'ont pu tout prévoir, et certaines questions leur ont forcément échappé.

C'est l'une de ces lacunes qui fournira l'objet de cette étude : nous étudierons comment la jurisprudence a suppléé au défaut de réglementation de ce point de droit

et les nombreuses discussions et divergences d'opinion auxquelles cet oubli du législateur a donné lieu.

Supposons plusieurs individus ayant commis ensemble un même crime ou un même délit : ils ont donné volontairement la mort à une personne; ils ont dévalisé, de concert, une maison. L'article 55 du Code pénal décide que ces individus seront condamnés, solidairement, à toutes les réparations pécuniaires que peut entraîner ce crime ou délit, c'est-à-dire, que chacun d'eux répondra, en quelque sorte, de l'insolvabilité des autres et que la victime pourra s'adresser à celui d'entre eux qu'il lui plaira, pour lui réclamer la réparation intégrale du préjudice par elle subi.

Entrons maintenant dans le domaine du droit civil : supposons encore ces mêmes individus, mais s'étant seulement rendus coupables d'un délit ou d'un quasi-délit : ils ont, par exemple, incendié involontairement ma récolte; des vapeurs pestilentielles, émanées de plusieurs fabriques voisines ont causé des dégâts à ma propriété. Pourrai-je obtenir contre chacun des coauteurs du dommage une condamnation solidaire à des dommages-intérêts? C'est précisément ce que les rédacteurs du Code n'ont pas dit. C'est ici que se trouve une de ces lacunes dont on leur fait un reproche. Et si, imitant la jurisprudence on admet que la responsabilité entre les coauteurs doit être solidaire, sera-ce une solidarité parfaite ou une solidarité imparfaite? Le législateur ne s'en est point expliqué.

Il est bien certain qu'en 1804, cette question de la responsabilité solidaire des coauteurs d'un quasi-délit

n'avait pas l'importance qu'elle a aujourd'hui. Durant ces cinquante dernières années, en effet, le machinisme a fait des progrès si considérables, la circulation est devenue si intense, les accidents si nombreux, que jamais la question des responsabilités multiples ne s'est posée aussi souvent devant les tribunaux. Cependant, de nombreux arrêts de jurisprudence témoignent que dès la promulgation du Code civil, les magistrats ont eu à se prononcer sur ce point. Mais, aujourd'hui plus que jamais, il est intéressant de savoir à quoi s'en tenir. Les coauteurs d'un délit civil ou d'un quasi-délit, seront-ils tenus solidairement de réparer le préjudice causé ?

Après avoir vu comment le Code pénal tranche la question pour les crimes et les délits criminels, nous distinguerons ces derniers des délits civils et des quasi-délits. Nous verrons ensuite dans quels sens les différents auteurs se sont prononcés sur le principe d'une condamnation solidaire en matière civile. Enfin, après avoir examiné les diverses solutions que donne la jurisprudence, étant donné que le principe de la responsabilité solidaire est admis, nous envisagerons rapidement les principaux effets de cette solidarité.

Mais, comme les solutions actuelles de la jurisprudence ont leur origine et leur explication dans le droit romain et l'ancien droit, il nous faut, en premier lieu, exposer sommairement de quelle façon les Romains d'abord, nos anciens auteurs ensuite ont réparti la responsabilité entre les coauteurs d'un même crime ou d'un même délit.

CHAPITRE PREMIER

Aperçu historique de la question.

§ I

La responsabilité solidaire à Rome.

A Rome, comme d'ailleurs chez tous les peuples à l'état barbare, les délits privés ne furent pas à l'origine réprimés par le pouvoir de l'Etat. La conception première de la répression des crimes ou des délits chez les Romains, fut celle de tous les autres peuples : l'Etat n'étant pas assez fort pour imposer sa justice, les particuliers se faisaient justice à eux-mêmes. La loi du plus fort était la seule que reconnaissait ce groupement de laboureurs et de bergers, qui composaient la Rome primitive. Celui qui avait été victime d'un tort ou d'un dommage, avait seulement le droit de causer à son offenseur le même tort, ou le même dommage qu'il avait lui-même subi. La loi du talion était la seule qui régnait alors : chacun faisait lui-même sa vengeance. C'est ce qui explique que

dans la Rome des premiers jours, il ne pouvait être question de solidarité entre les divers auteurs d'un même crime ou d'un même délit; ou plutôt, il y avait mieux que de la solidarité, puisque chacun des coauteurs était obligé de réparer intégralement le préjudice causé par lui et ses complices et que la réparation fournie par l'un d'entre eux n'empêchait nullement la victime de réclamer tout autant à chacun des autres coupables.

En effet, la victime ayant le droit de se venger, pour échapper à la vengeance de l'offensé, l'offenseur devait faire la paix avec lui : il lui fallait apaiser par un moyen quelconque le ressentiment de l'offensé. Le moyen choisi était généralement le paiement de quelque somme d'argent ou le don de quelque tête de bétail. Ce fut le système des compositions volontaires qui remplaça le système plus barbare de la vengeance sur la personne même de l'offenseur. Mais cette paix ainsi obtenue ne profitait qu'à celui qui avait fourni la composition. De ce que l'un des coauteurs du délit avait apaisé à son égard le ressentiment de la victime, le ressentiment de l'offense n'en demeurait pas moins aussi fort vis-à-vis des autres délinquants, et ceux-ci devaient à leur tour obtenir la paix, payer pour leur propre compte la composition exigée.

Plus tard, quand l'Etat devint suffisamment puissant, il intervint pour fixer lui-même le taux de la composition pécuniaire. Au système de la composition volontaire librement fixée par les parties intéressées, il substitua le système de la composition légale tarifiant uniformément, pour tous les citoyens, le chiffre des

réparations. Mais le chiffre de la peine et son mode d'évaluation furent seuls modifiés. Au cas de pluralité des délinquants, rien ne fut changé dans leurs rapports entre eux. De ce que l'un d'eux avait fourni la composition — composition qui était la même, soit que l'objet volé, par exemple, l'ait été par une seule personne ou par plusieurs, — les autres n'étaient pas pour cela libérés à l'égard de la victime à qui ils devaient chacun fournir une prestation équivalente.

Et cela parce qu'on ne distinguait pas encore à cette époque ce que nous appelons aujourd'hui l'action civile et l'action publique. Quand un individu en a blessé un autre ou qu'il lui a dérobé quelque objet, il peut être poursuivi chez nous pour deux chefs distincts : il peut être condamné d'abord à subir une peine corporelle, juste châtiment qui lui est infligé pour le punir d'avoir accompli un acte répréhensible et défendu, dans l'intérêt de la société, et ensuite à payer une indemnité à la victime du crime ou du délit à titre de dommages-intérêts pour la réparation du préjudice qu'il a pu lui occasionner par son fait. Les premiers Romains confondaient dans une même poursuite et une même condamnation, le châtiment proprement dit, et la réparation pécuniaire vis-à-vis de la victime.

La composition que l'offensé avait le droit d'exiger de chacun de ses offenseurs comprenait ces deux éléments : on ne distinguait pas dans cette prestation la part qui représentait la peine ou la vengeance, et celle qui n'était que le dédommagement. La réparation qui n'aurait du être effectuée qu'une fois par tous les cou-

pables était assimilée au châtement qui doit être personnel. On considérait le bénéfice que faisait la victime quand elle avait été lésée par plusieurs individus, comme une juste compensation et de son ressentiment et de l'intérêt qu'elle aurait eu à ne pas être inquiétée.

Cette confusion fâcheuse entre les deux éléments si distincts d'une condamnation dura tant que l'Etat ne se jugea pas assez fort pour intervenir dans la répression des délits et empêcher que les particuliers ne fassent eux-mêmes leur justice. Ce fut alors seulement que les Romains, commençant à faire la distinction si nette et si importante aujourd'hui, connurent trois espèces d'actions qui pouvaient prendre naissance à l'occasion d'un fait délictueux. Le délit de vol, par exemple, pouvait donner lieu soit à une action purement pénale, comme l'action *furti*, destinée seulement à châtier le coupable; soit à une action en réparation comme la *conditio furtiva* servant à indemniser la victime; soit enfin, à une action mixte à la fois réipersécutoire et pénale, c'est ce qui se présentait principalement dans l'action *legis aquilæ*, quand la chose n'avait pas changé de valeur dans l'année ou dans le mois qui avait précédé le délit.

Tant que fût en honneur le système de la composition, d'abord volontaire, ensuite légale, il ne pouvait être question de solidarité, puisque le taux de la composition était le même pour tous les coauteurs et qu'il était évalué d'après la totalité du dommage causé; mais dès que l'Etat érigea certains délits du rang des délits privés à la classe des délits publics, il s'efforça de distinguer la réparation et la répression, et, tandis que l'ancien sys-

tème subsista toujours pour ce qui était la répression du délit, les Romains s'acheminèrent peu à peu vers l'idée de la solidarité pour les réparations pécuniaires.

A l'époque de la loi des XII Tables, le système des compositions commence à se répandre, du moins le système des compositions légales, car les compositions volontaires étaient entrées dans les mœurs depuis longtemps. Mais le système primitif subsiste encore; aussi, tandis que dans le cas de vol flagrant, on admet la composition légale, on ne l'admet pas encore pour le cas du *furtum nec manifestum*.

Dans la loi *Aquilæ*, du moins à l'origine, car plus tard, il y eut des adoucissements, chacun des coauteurs du *damnum* est tenu de toute la condamnation. Ulpieu (1) s'exprime ainsi : « *Si cum uno agatur ceteri non liberantur nam ex lege Aquilia quod alius prestitit non relevat quod sit poenæ* ». Le paiement fait par l'un des coupables ne libère pas les autres. Ce n'est que plus tard, quand on fera exactement la distinction entre la réparation et la répression, que, pour tout ce qui tiendra lieu d'indemnité, pour le dommage causé à la victime, on fera application du principe de la solidarité. Système plus équitable, la victime n'ayant subi qu'une fois le préjudice, n'en doit obtenir la réparation qu'une fois, quel que soit le nombre des offenseurs. Il y a bien encore des cas où la personne lésée peut obtenir deux ou trois fois la valeur du préjudice subi, et cela tient à une légère

(1) D. IX, 2, Ad Legem *Æquiliam*, II, 2.

confusion subsistant encore entre la pénalité et le dédommagement, mais si l'un des coauteurs paie, les autres sont libérés. Comme auparavant, à l'égard de la victime, chacun des coupables est tenu d'acquitter tout le montant de la condamnation, mais, et c'est en ceci que consiste l'innovation, le paiement fait par l'un d'eux exonère tous les autres.

Cette évolution apparaît très nettement dans les transformations du délit de *furtum* : à l'origine, confusion complète entre la réparation ou les dommages-intérêts, et la répression ou le châtement, puis distinction de ces deux chefs de poursuite et adoption du système de la solidarité pour tout ce qui concerne les indemnités. Le *furtum*, délit contre les biens, forme la plus dangereuse et la plus importante du *dammun injuria datum* n'engendrait primitivement qu'un droit. La victime avait une seule action : l'action *furti* qui à ce moment servait selon toute probabilité à la fois à satisfaire le besoin de vengeance et à réparer le dommage et le préjudice qui résultait du vol.

Grâce à l'action *furti*, le volé avait autant de moyens d'agir qu'il y avait de coupables, et cela sans qu'il y eut entre ces derniers aucun lien de solidarité; puisque chacun d'eux devait subir toute la peine, sans, pour cela, diminuer d'une part si minime fut-elle, celle des autres codélinquants. Il n'y avait pas là cette solidarité que nous connaissons aujourd'hui et que les Romains eux-mêmes connurent plus tard, solidarité qui est prononcée dans l'intérêt de la victime pour lui assurer plus efficacement la réparation du préjudice qu'elle a subi. Il y

avait, à cette époque à Rome, une garantie beaucoup plus forte et beaucoup plus profitable pour le volé, puisque la valeur de la chose dérobée lui était rendue autant de fois qu'il y avait eu de voleurs. Et, toujours à cause de cette confusion entre la réparation et la répression, la condamnation contre chacun des délinquants s'élevait le plus souvent à deux, trois et quelquefois quatre fois le prix de l'objet du délit. La victime avait donc intérêt à être volée par un plus grand nombre d'individus.

L'action *furti* régnait seule. La *condictio furtiva* n'existait pas encore, aussi, vu le caractère purement pénal de l'action *furti*, le volé qui n'avait que cette action ne pouvait rentrer en possession de ce qui lui avait été dérobé. Il pouvait en obtenir plusieurs fois la valeur, mais il ne pouvait exiger la restitution de l'objet même dont le vol avait constitué le délit. Mais, dès l'époque classique, cessa cette confusion fâcheuse entre le châtimement et l'indemnité, confusion qui donnait un caractère mixte à l'ancienne action *furti*, qui, par ses effets, semblait être cependant uniquement pénale. A côté de cette action qui existait seule jusqu'alors, on en vit apparaître une autre revêtant un caractère nouveau : la *condictio furtiva*. Tandis que l'ancienne action subsistait, mais en prenant un caractère exclusivement pénal et répressif, la nouvelle action présenta un caractère seulement réipersécutoire. On vient de le voir, jusqu'alors le volé ne pouvait, faute d'action suffisante, reprendre l'objet du vol, la *condictio furtiva* fit cesser cette anomalie, c'était surtout une action en restitution.

La victime vit ainsi se substituer à l'ancienne action qu'elle avait jusque là pour seule, mais très efficace, garantie, deux actions de nature bien différente, parce qu'elles représentaient : l'une l'indemnité due par le préjudice occasionné, l'autre la peine (*pœna*), châ-timent de l'acte répréhensible commis sans droit.

La nouvelle action *furti* conserva tous les caractères de l'ancienne. Pas plus depuis l'époque classique qu'avant, il ne saurait être question pour elle de solidarité. Le châ-timent est quelque chose d'essentiellement personnel. Chacun doit supporter celui qui lui est infligé. Il serait injuste de prétendre, à raison de leur fait commun, faire retomber sur l'un des auteurs d'un crime ou d'un délit, une part pour si petite qu'elle soit, de la peine corporelle ou pécuniaire prononcée contre un de ses complices. La nouvelle action *furti* demeure donc une créance d'amende qui ne cesse d'être soumise aux règles qui la gouvernaient déjà. « *In furibus ejus dem pluribus*, dit Tryphonien, *non est propterea ceteris pœnæ deprecatio quod ab uno jam exacta est* ». (1) Pour ce qui est de la peine, ce qui a été payé par l'un des coauteurs, ne doit pas être défalqué de la part incombant aux autres.

Il en est autrement de la *condictio furtiva* qui, elle, n'est simplement qu'une action répersécutoire accordée à la victime en réparation du préjudice qui lui a été causé par le fait dommageable. Nous ne sommes plus

‡ (1) D. L. 21, § 9, ff. de Furtis.

ici comme tantôt, en présence d'une créance d'amende, mais en présence d'une créance d'indemnité. Grâce à elle, le créancier, c'est-à-dire le volé, peut s'adresser au voleur pour lui réclamer, à lui ou à ses héritiers, la chose dérobée ou sa valeur si elle n'est plus en leur possession. Mais, et c'est ici qu'elle s'écarte et diffère de l'ancienne action *furti* considérée comme répersécutoire, s'il y a pluralité de voleurs ils sont tenus de la réparation solidairement, ou plutôt *in solidum*; c'est à-dire que chacun doit réparer intégralement le tort causé à la victime : le volé peut s'adresser à l'un quelconque des coupables pour lui demander la valeur totale de l'objet ou de l'animal dérobé. mais, et c'est ici que l'on voit apparaître pour la première fois l'idée de la solidarité, la prestation fournie par l'un libère les autres d'autant. S'il indemnise complètement la victime, celle-ci, désintéressée, ne peut plus rien demander aux autres codélinquants qui sont ainsi libérés. En effet, par suite du caractère répersécutoire de cette action, la victime peut seulement exiger que les délinquants remettent les choses dans l'état où elles se trouvaient avant le délit. Quant au point de savoir comment se répartira ensuite, entre les divers auteurs du vol, la contribution aux dommages-intérêts, bornons-nous à dire ici, que tous les jurisconsultes romains s'accordent à refuser le recours. Si donc, l'un des débiteurs, sur la poursuite du créancier, a payé plus que la part qui lui incombait, il ne pourra se retourner contre ses complices et leur demander une restitution proportionnelle à leur responsabilité.

La *condictio furtiva* a un caractère compensatoire et nullement répressif. Grâce à elle, la victime ne pourra tirer un bénéfice du vol; tandis qu'anciennement elle avait intérêt à être dépouillée par un plus grand nombre de complices, désormais, peu importe, elle ne pourra recevoir l'indemnité due qu'une seule fois. La satisfaction fournie par l'un des coupables éteint toute poursuite vis-à-vis des autres, car, *nihit jam interest creditoris*, puisque l'action a pour but unique la réparation du dommage et que cette réparation a été effectuée. Il faut remarquer cependant que la *litis contestatio* ne produit pas ici les effets qu'elle entraîne généralement. Tandis que d'ordinaire, en matière de solidarité conventionnelle, par exemple, une action en justice éteignait complètement le droit du créancier, de tout temps, avant comme après Justinien, la poursuite judiciaire exercée contre l'un des coauteurs collectivement responsables ne modifiait pas la situation des autres. Le créancier avait autant d'actions que de débiteurs. Seul, le paiement ou la remise de la dette anéantissait son droit. « *Non electione unius, non litis contestatione cum uno facta, sed solutione aut perceptione, cæteri liberantur* (1). »

Il faut donc bien se garder de confondre la *condictio furtiva* et l'action *furti*. Une Constitution de Dioclétien montre bien la différence d'effets de ces deux moyens donnés à la victime pour agir en justice contre ses offen-

(1) Ulpien, f. 1, § 4; J. L. II, 10.

seurs. « *Præses provinciæ sciens furti quidē actione singulos quosque in solidum teneri, condictionis vero nummorum furtim sabractorum electionem esse ac tum demum si ab uno. satisfatum fuerit, ceteros liberari jure proferre sententiam curabit* » (1). Bien qu'il semble parler ici de l'action *furti* pénale, il ne s'agit que de l'action réipersécutoire, puisqu'il y est seulement question des deniers ayant fait l'objet du vol et chacun en est tenu ici *in solidum*. Dans l'action *furti*, telle qu'on vient de la voir, au contraire, si le vol a été commis par plusieurs, chacun doit payer l'amende sans pour cela décharger les autres de l'obligation de payer la leur. Chaque voleur est réputé à lui seul avoir commis le délit en totalité alors même que cela serait matériellement impossible. C'est ce que nous dit Ulpien (2). « *Quamvis ilo contrectare nec tollere solus posset, neque enim potest dicere pro parte factum quidem fuisse singulos, sed totius rei universos; sic fiet singulos furti teneri* ».

A propos de l'action *metus causa*, Ulpien nous apprend encore que la restitution de l'objet enlevé par contrainte opérée par l'un des ravisseurs libère les autres. « *Si plures metum adhibuerint, dit-il, et unus fuerit conventus, si quidem sponte res ante sententiam restituerit, omnes liberati sunt; sed etsi non fuerit, sed ex senten-*

(1) C. IV, 18, 1.

(2) L. 21, § 9; de Furtis, D. XXVII, 2.

tia quadruplum restituerit; verius est etiam sic res perimi adversus cæteros metus causa actionem (1). »

Mais cette solidarité qui unit entre eux les divers auteurs d'un crime ou d'un délit pour la réparation pécuniaire du préjudice causé par le fait dommageable n'est pas la même que cette solidarité, modalité si voisine du cautionnement; qui est exclusivement la volonté de l'homme manifestée par convention ou testament. La solidarité qui se retrouve dans la plupart des obligations délictuelles ou quasi-délictuelles comme dans la *condictio furtiva* ou la *condictio indebiti*, n'est qu'une solidarité imparfaite. Les coauteurs d'un crime ou d'un délit ne sont pas tenus solidairement comme en vertu d'une obligation corréale, mais seulement en vertu d'une obligation *in solidum*.

Il n'en est pas seulement ainsi pour l'action *furti*. Plus tard, les magistrats, pour suppléer aux lacunes que présentait la loi des XII Tables, se virent obligés de créer des actions nouvelles pour réprimer des délits que les premiers législateurs n'avaient pas prévu : ils le firent en prenant pour modèle la *condictio furtiva*, et ils se dispensèrent de donner à la victime une autre action à côté de celle-là. Ils créèrent ainsi des actions en réparation plutôt que des actions pénales. Ils donnèrent seulement à la victime une créance d'indemnité en vertu de laquelle tous les débiteurs étaient tenus d'une obli-

(1) L. 14, § 5, *Quod metus causa*, IV, 2.

gation *in solidum*. « *Aut si in id dabitur ceteros actio*, dit Paul (1), *quid minus at illo exactum sit* ».

L'idée d'une responsabilité solidaire entre les coauteurs d'un crime ou d'un délit est désormais bien implantée chez les Romains; ils font dès lors parfaitement la distinction entre la peine corporelle ou pécuniaire qu'entraîne après lui, comme une punition, l'accomplissement d'un acte défendu, et la réparation et les dommages-intérêts que doit fournir à la victime quelconque a illicitement causé du tort à autrui. Dans le premier cas où il s'agit d'une peine proprement dite, ils admettent que tous les délinquants sont tenus personnellement sans que le paiement effectué par l'un diminue la part du châtimement des autres. Ce châtimement deviendrait, en effet, inutile s'il pouvait être supporté par un autre que le vrai coupable. Dans le deuxième cas où il s'agit seulement d'indemniser la victime, ils reconnaissent que celle-ci peut s'adresser à l'un quelconque des auteurs du délit pour obtenir une réparation complète, mais que cette réparation, une fois faite, les autres sont libérés ; il y a seulement obligation *in solidum* de payer l'indemnité fixée. Les Romains auraient pu adopter ici un autre système et déclarer que chacun des auteurs du crime ou du délit serait tenu de la réparation, en proportion seulement de la part qu'il aurait prise à la perpétration du fait, ou encore que

(1) Paul, D. IV, II, 15.

chacun d'eux serait tenu pour parts égales, par portions viriles. Dans un esprit d'équité et de justice, ils ne l'ont pas voulu et s'ils ont condamné les codélinquants *in solidum*, ce fut pour donner une garantie plus sérieuse et plus efficace à la victime qui a ainsi beaucoup plus de chances d'être indemnisée complètement, sans toutefois pouvoir espérer s'enrichir à l'occasion du délit.

Les Romains étendirent même plus loin le champ des cas où il fallait faire application de la solidarité. Ils admirent peu à peu que lorsque le délit avait été commis par un esclave ou le dommage causé par un animal, plusieurs personnes pouvaient être tenues solidairement de réparer le préjudice occasionné par cet esclave ou cet animal. L'article 1384 du Code civil, déclarant que certaines personnes peuvent être considérées comme responsables d'un fait qu'elles n'ont pas personnellement commis, n'est que la reproduction partielle de cette règle latine.

Ce cas de responsabilité collective se présentait notamment, si l'esclave appartenait à plusieurs citoyens, si l'animal était la propriété commune de plusieurs personnes (1). « *Si commune plurium sit animal, adversus singulos erit in solidum noxalis actio, sicuti in homine* ». On aurait pu décider sans aucune injustice que chacun des propriétaires de l'esclave ou de l'animal serait tenu de réparer le dommage causé seulement en proportion de son droit de propriété; mais on a préféré

(1) 9, 4. *De noxal. act.* 5.

voir ici un cas d'application de l'obligation *in solidum* et assimiler à toute autre responsabilité collective ces cas de responsabilité civile.

D'ailleurs, une fois entrés dans la voie de la solidarité, les Romains ne se contentèrent pas de la prononcer pour les obligations délictuelles. Ils l'édicteraient aussi pour beaucoup d'actions contractuelles ou quasi-contractuelles qui peuvent donner lieu à une responsabilité collective, et qui, d'après Lhering (1), ont toutes commencé par être des actions pénales civiles ou prétoriennes. De pénales, ces actions sont devenues répersécutaires et c'est ce qui explique qu'on ait pu prononcer la solidarité dans ces cas.

Prenons, par exemple, plusieurs tuteurs d'un même pupille. Cet usage était très en honneur à Rome. Avant d'entrer en fonctions, ils donnent chacun caution et promettent *rem pupilli salvam fore*. S'ils se rendent coupables au cours de leur gestion d'une faute commune, le mineur lésé peut s'adresser à l'un quelconque d'entre eux et exiger de lui qu'il l'indemnise totalement du préjudice subi. Tous les tuteurs sont ainsi tenus par une obligation *in solidum*.

Il en est de même dans le cas où plusieurs personnes consentent ensemble à garder quelque objet en dépôt. Elles sont toutes tenues solidairement de réparer le préjudice causé au déposant par leur faute ou leur négligence. Pour la faute, il en est de même que pour le dol,

(1) *De la faute en droit privé*, trad. Meulennere, pp. 31 et s.

à propos duquel Ulpien s'exprime ainsi; sans croire devoir faire une différence entre le cas où la chose même qui a fait l'objet du quasi-délit est restitué et le cas où l'un des coauteurs en paie seulement la valeur : « *Si plures dolo fecerint et unus restituerit, omnes liberantur; quod si unus quanti ea res sit prestiterit, puto adhuc ceteros liberari* » (1).

Dans le même sens, on peut citer encore ce texte de Paul, qui confirme cette extension de l'obligation *in solidum* « *aut si in id dabitur adversus ceteros actio, quod minus ab illo exactum sit* » (2).

C'est donc la responsabilité collective telle que nous la comprenons de nos jours. Pour tout ce qui consistait en la réparation du préjudice causé par les coauteurs d'un crime ou d'un délit, les lois romaines prononçaient contre eux la solidarité. Il n'en fut jamais ainsi chez eux, comme d'ailleurs chez nous aussi, pour tout ce qui tenait à la répression du fait défendu. Ils connurent toujours sur ce point, le système seul équitable, de la personnalité des peines.

Pour ce qui est des cas où l'on prononce la solidarité « la base de cette responsabilité collective, dit Gerardin (3), est une faute commune, mais, comme il n'y a qu'un dommage causé qui ne peut être une cause d'enrichissement pour le créancier, ce dernier rendu in-

(1) D. IV, III ; 17.

(2) D. IV, II ; 15.

(3) *N uv. Revue Historique*, année 1855, pp. 386 et suiv.

demne par le paiement ne peut plus rien réclamer à ceux qui sont solidairement obligés par leur faute.

§ II

La responsabilité solidaire dans l'ancien droit.

Les Romains ont donc connu et appliqué le système de la solidarité pour la réparation du dommage causé par les coauteurs d'un même crime ou d'un même délit. Et par eux, ce système se répandit dans tous les pays qui tombèrent sous leur domination ou copièrent leurs lois. Toutes les provinces du Midi de la France, notamment celles que l'on appelait pays de droit écrit, adoptèrent ainsi le système de la solidarité en cette matière, et cela était tout naturel, puisque, régies par le Code Théodosien, elles étaient soumises aux lois romaines. Sur ce point de droit comme sur beaucoup d'autres, ces pays conservèrent la législation ancienne.

La tradition romaine ne fut pas seulement suivie dans le midi de la France, elle le fut même dans la France tout entière. Dans les pays de coutume, comme dans les pays de droit écrit, la créance d'indemnité de la victime était garantie de la même façon. Presque toutes les coutumes s'expliquaient nettement sur ce point. C'est ainsi que la très ancienne coutume de Bretagne (1) rappelant la pratique suivie à Rome, s'exprimait : « Tort

(1) Edit. Planiol, p. 111.

fait, y est-il dit, pour estre fait, ou par fait, ou par dit, ou par l'un ou par l'autre, sur le réel ou sur le personnel, ou sur l'un ou sur l'autre, d'une partie et d'autre, ou d'une ou de plusieurs, et en peut l'aucion procéder envers un ou plusieurs. » La victime d'un délit commis par plusieurs individus, soit sur sa personne, soit sur ses biens, en peut demander la réparation à l'un seul d'entre eux ou à tous simultanément. Mais la condamnation intervenue contre l'un des auteurs du délit ne libère les autres que sous certaines conditions. En effet : « Et si un est condamné à l'amender, par ceulle condamnation, les autres qui auraient été conseillers participantz ou aydanz, ne seroient ni ne devroient estre quictes, si ceul ou autres ne se obligeaient à faire l'amende pour chacun ou pour aucun, qui chaist en amende pécunial civile ou par meuble ou par terre, dont ne devraient estre quictes que ceul ou ceux qui se raient par obligation conjoinz et par laquelle obligation satisfaction fut faite à court et à partie, et autrement ne devraient estre quictes. Car si le cas chéoit en crime, nul n'en pourrait autre garantir, car, de raison ceul ou ceux qui ont fait le meffet en doivent supporter la peine, comme il est dit ailleurs et déclairé plus planièrement en cette matière. »

En effet, la coutume de Bretagne insiste encore plus loin sur cette question de la solidarité, déclarant que chacun des coauteurs du délit est tenu de réparer le préjudice causé; mais que si l'un d'eux désintéresse la victime, les autres codélinquants ne sont pas pour cela libérés envers lui, car chacun doit supporter le châti-

ment de son forfait (1). « Quar se ils sont plusieurs à faire une extorsion ou conseilanz ou soutenantz, touz et chacun en doivent faire adrecement, et pour l'amende de un ou plusieurs, les autres qui seraient trouvez coupables ne seraient pas pour ce quictes ».

Dans leurs rapports avec leur victime, chacun est tenu de l'indemnité complète, mais dans leurs rapports entre eux, ils ne sont tenus que dans la proportion de la part qu'ils ont prise au délit.

On retrouve encore un texte des pays coutumiers déclarant solidairement responsables les coauteurs d'un délit, dans la coutume de Beauvoisis, telle qu'elle nous est rapportée par Beaumanoir. Beaumanoir cite comme exemple un cas un peu spécial, en ce sens qu'il suppose que l'un seul des coauteurs du délit est pris sur le fait et connu, mais la responsabilité pour le tout étant édictée dans l'intérêt de la victime, il faut en déduire logiquement, qu'il en serait de même dans le cas où tous les délinquants seraient connus et où, l'un ou plusieurs d'entre eux, serait insolvable. « Bien se gart, dit Beaumanoir (2), qui fet autrui damace en blés semés ou en mars, ou en bois, ou en prés, que cil y est pris damace fesant est tenus à rendre tout le damace qui est provés par l'apparence du lieu, tout soit que cil qui y est pris n'ait pas fait tout le damace, anchois le firent autre gent qui n'y furent pas trouvés ». Il nous donne ensuite la raison de cette responsabilité

(1) Edit. Planhol, p. 302.

(2) *Coutume de Beauvoisis*, ch. XXX, n° 78.

très étendue, qu'il fonde sur une idée d'équité. « Car, sé cil qui y est pris ne rendoit que le damace qu'il a fet presentement, donques avait-il grant avantage d'aler en meffet, que toutes les fois qu'il n'i seroit trouvés, il serait quittes du damace et ainsi pourrait être moult de bien essilié ». Beaumanoir ne peut s'empêcher d'approuver cette coutume, d'autant qu'elle fait une juste distinction entre la réparation du dommage et l'amende infligée comme peine de l'acte délictueux. Le seul coupable pris sur le fait est seul responsable de tout le préjudice même antérieurement causé, sans qu'il y ait aucune preuve à faire; chose assez surprenante, tandis que l'amende n'est prononcée contre lui que comme s'il avait accompli seulement le fait, à l'occasion duquel il a été condamné. « Et por ce est bonne la coustume que cil qui y est trouvés rend tout le damace et l'amende; mais l'amende est simple, c'est à savoir de cinq saux; et en tex lieu y a, de sept saux, et six deniers, et en tex lieu y a, de douze deniers, selon la coustume ». La solution donnée en cette matière par la coutume de Beauvoisis n'est pas une décision isolée, et il serait aisé de retrouver dans presque toutes les autres coutumes de France une solidarité analogue entre les codélinquants. Ainsi, la coutume de Normandie, se prononçait dans le même sens que celles de Bretagne ou de Beauvoisis. C'est ce qui nous est du moins affirmé par Houard (1). « Il y a des cas, dit-il, où la solidité

(1) *Dictionnaire de la Coutume de Normandie*, tome IV, V^o Solidarité.

entre les débiteurs, est de droit; *vi legis*, sans qu'il soit besoin de stipulation écrite. Tels sont ceux.... qui sont condamnés en des intérêts civils, ou en des dépens en matière criminelle ». Il ne saurait donc y avoir aucun doute sur la nature de l'obligation incombant aux co-délinquants dans les provinces normandes.

D'ailleurs, ce principe de la responsabilité solidaire s'est maintenu dans tout notre ancien droit : on en trouve de nombreux exemples dans les auteurs et dans la jurisprudence. Pothier notamment, pour ne citer que le grand jurisconsulte du dix-huitième siècle, s'explique à plusieurs reprises sur ce point, déclarant solidaires entre eux les divers particuliers qui se sont rendus coupables d'un même délit. C'est d'abord, en énumérant les cas d'obligations solidaires (1). « Le troisième cas d'obligation solidaire, dit-il, est à l'égard de ceux qui ont encouru à un délit ils sont tous obligés solidairement à la réparation. Ils ne peuvent opposer aucune exception de discussion, ni de division, en étant indignes ». Quand il est question de savoir si celui qui a payé la totalité de l'indemnité peut agir en remboursement contre ses complices, il dit encore en accordant le recours (2). « Pareillement, si la dette solidaire procède d'un délit commis par quatre particuliers, chacun est bien débiteur solidaire vis-à-vis de la personne contre qui le délit a été commis, mais entre eux, chacun est débiteur pour

(1) *Des obligations*, p. 125, n° 268, édit. Beuguet.

(2) *Op. cit.*, n° 264.

la part qu'il a eue au délit, c'est-à-dire, chacun pour un quart. » Remarquons seulement en passant, car, nous y reviendrons plus loin, que Pothier ne parle pas d'obligation *in solidum*, comme le faisaient les Romains, mais toujours d'obligation solidaire; c'est ce que nos anciens auteurs ignoraient, la distinction de deux espèces de solidarité. Aussi est-ce de la solidarité parfaite qu'il a toujours voulu parler ici.

Bien que Pothier, comme d'ailleurs aussi les textes des coutumes que nous avons cités plus haut, ne parlent que de la responsabilité solidaire des coauteurs d'un délit, il est hors de doute que la même pratique était suivie vi-à-vis des coauteurs d'un quasi-délit, c'est-à-dire, d'un dommage causé sans intention de nuire. Les mêmes raisons militent, en effet, pour qu'il y ait responsabilité collective dans un cas aussi bien que dans l'autre. D'autant que, la jurisprudence avait, à cette époque, une tendance à faire de plus en plus application du système des obligations solidaires, et n'hésitait pas à déclarer les obligés tenus solidairement dans des cas où cette solidarité ne résultait, ni de la convention, ni de la loi. Merlin (1), dans son répertoire, nous rapporte un arrêt du Parlement de Paris, du 18 juillet 1668, confirmant la sentence du juge de Mailly qui avait déclaré solidaires des coassociés, bien que la solidarité ne fût pas exprimée dans l'acte de société. Or, alors comme maintenant, elle ne pouvait provenir que de deux cau-

(1) Tome XXXI. V^o Solidarité, § 2.

ses : la convention ou la loi. Et aucune loi ne la prononçait en ce cas. Il n'est donc pas téméraire de supposer que la jurisprudence aurait suivi la même pratique en matière de quasi-délit et déclaré solidaires les coauteurs d'un délit civil.

Notre ancien droit, tout entier, comme le droit romain, garantissait donc ainsi, par une action pour le tout contre chacun des délinquants, les droits de la victime. Et l'on peut être à bon droit surpris, que notre Code civil, qui n'est en somme, qu'une heureuse combinaison des lois romaines et des principes qui ont régi tout la France avant la Révolution, ait omis de se prononcer sur une question d'un intérêt pratique aussi évident. Il est fâcheux que, tandis que les législations qu'ils ont reproduites en partie, se prononcent si nettement en faveur du système de la responsabilité solidaire, les auteurs du Code Napoléon, n'aient pas jugé utile ou aient omis de le reproduire dans un de ses articles.

§ III

La responsabilité solidaire dans les Codes étrangers.

Le même reproche ne peut pas être adressé aux législateurs étrangers. Bien peu de Codes à part le Code français, ont omis de régler soigneusement cette question de la responsabilité collective chez les auteurs d'un quasi-délit, qui, chez nous, a donné lieu à tant de

controverses. Et à part le Code belge qui n'est que la reproduction exacte du Code Napoléon puisqu'il fut imposé à ce pays par nos armées victorieuses, et qu'il y est encore en vigueur à ce jour, il serait difficile de citer quelque autre Code étranger présentant la même lacune que le nôtre. Car, bien que la plupart des législateurs des autres nations aient trouvé bon d'imiter et de copier notre Code civil, dont ils se sont servis comme d'un modèle, ils ont su, cependant, tout en lui empruntant beaucoup de ses dispositions excellentes, éviter de commettre le même oubli que firent les jurisconsultes français de 1804. Ils adoptent, même en matière civile, le principe d'une condamnation solidaire aux dommages et intérêts, que nos législateurs n'ont établi qu'en matière pénale.

Si nous ouvrons un des Codes les plus récents, le Code civil allemand, par exemple, qui est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1900, nous y trouvons une disposition correspondant à l'article 55 de notre Code pénal et prononçant la solidarité entre les coauteurs des délits civils et des quasi-délits. Cela s'explique tout naturellement quand on sait que, avant la promulgation de ce Code, le droit romain était le droit commun en Allemagne, et le droit romain, nous l'avons vu, déclarait les codélinquants tenus en vertu d'une obligation *in solidum* « Lorsque plusieurs personnes, dit le Code allemand (1), sont à raison du dommage résultant d'un acte illicite

(1) Art. 840.

responsables les unes à côté des autres, elles sont tenues comme débiteurs solidaires. » Une seule exception résultant de l'article 835 (1), se présente dans le cas où plusieurs propriétaires se réunissent en une union de propriétaires en vue de l'exercice commun du droit de chasse; si l'union n'est pas responsable comme telle, les propriétaires sont tenus à la réparation du dommage qui a pu être causé, en proportion de l'étendue de leurs fonds. Ici donc, pas de solidarité, mais, seulement, une responsabilité individuelle basée sur la fortune apparente et présumée de chacun des auteurs du dommage.

Un autre article du même Code (2), s'explique ainsi sur cette question de la solidarité et donne, en des termes différents la même solution que l'article 840. « Lorsque plusieurs personnes ont causé un dommage par un fait illicite, réalisé en commun, chacune d'elles est responsable du dommage. » Il semblerait ici, que le législateur ait voulu parler plutôt d'une obligation *in solidum* que d'une véritable obligation solidaire, mais rien ne permet d'établir une telle distinction : les articles 830 et 840 parlant toujours de solidarité, qui est prononcée aussi, en dehors du cas où ils n'ont pas commis un acte illicite en commun, dans le cas où il est impossible de discerner lequel des délinquants a causé le dommage par son fait, et cela, sans ajouter aucun qualificatif au mot condamnation solidaire.

(1) Alinéa 3.

(2) Article 840

A la différence du droit pénal, sur le terrain de la responsabilité civile, on ne distingue pas entre coauteurs et complices, et, parmi ces derniers, entre instigateurs et auxiliaires. Tandis que les lois criminelles établissent contre ceux-ci des sanctions moins rigoureuses que contre les auteurs même du crime ou du délit, le Code civil les déclare tous également tenus de la réparation intégrale du préjudice causé.

Envisageant seulement le résultat produit, la loi allemande, déclare solidairement responsables, tous ceux qui y ont contribué, et même, quand on ne peut établir lequel a causé le préjudice, tous ceux qui sont seulement susceptibles d'y avoir contribué. Elle n'exige point qu'il y ait un concert frauduleux, accord préalable entre les coauteurs, et c'est, dans ce sens, qu'on peut dire que le Code allemand entre dans le groupe des législations qui, pour prononcer une condamnation solidaire, se placent au point de vue objectif. Peu importe que les codélinquants ne se soient pas concertés, qu'ils ne se soient pas connus avant le délit, ils ont participé à la perpétration du fait délictueux, la loi allemande n'en demande pas davantage pour les déclarer tenus chacun pour le tout. En effet, nous trouvons dans le deuxième chef de l'article 830, une disposition qui confirme bien, dans le Code allemand, cette théorie de l'objectivité, par laquelle, le seul fait d'avoir pris part à l'acte répréhensible suffit, pour entraîner contre l'un quelconque des coauteurs, une condamnation *in solidum*.

Cet article visé dans son deuxième alinéa le cas, où,

plusieurs personnes intéressées à son accomplissement, n'ont pas fait l'acte en commun. Sans texte, on ne pourrait les condamner que chacune pour sa part et c'est ce qui arriverait aussi dans les législations partisans de la responsabilité subjective, mais, dit le Code, si on ne peut découvrir lequel de ces intéressés a causé le dommage par son fait, ou si tous ont pris part à un acte d'où ait pu résulter le dommage causé, l'article 830 les déclare tous solidairement responsables.

Les rédacteurs du Code japonais ont, eux aussi, consacré plusieurs articles à régler cette question de la solidarité entre les coauteurs des crimes et des délits. Tandis que leur Code criminel reproduit l'article 55 du nôtre, le Code civil visant seulement le cas des délits civils et des quasi-délits, prononce entre leurs divers auteurs une condamnation solidaire. « Si plusieurs personnes, y est-il dit (1), sont responsables d'un même fait sans qu'il soit possible de connaître le fait de faute ou de négligence de chacun, leur obligation est intégrale; s'il y a eu concert frauduleux entre elles, elles sont tenues solidairement. » D'après le texte même de cette disposition, on voit que le Code japonais traite différemment les deux cas qu'elle envisage. Pour le premier, se plaçant au point de vue objectif, les législateurs japonais décident que les coauteurs sont seulement **tenus** d'une obligation intégrale; pour le second, s'il y a eu en-

(1) Art. 378, *Code des Biens*, traduction officielle.

tres les codélinquants une entente dolosive préalable, ils sont tenus solidairement.

Faut-il voir dans ces deux expressions deux solidarités différentes correspondant aux deux sortes de solidarité connues dans le droit romain : l'obligation *in solidum*, et l'obligation corréale ou solidarité proprement dite? Certainement oui, car la loi elle-même nous donne plus loin la signification du mot : obligation intégrale, et nous voyons alors qu'il s'agit d'une solidarité à effets restreints, d'une solidarité imparfaite. Dans le cas d'obligation intégrale, il n'y a pas lieu, dit la loi (1), d'appliquer aux déliteurs ceux des effets de la solidarité qui sont attachés au mandat réciproque même après que tous les débiteurs ou l'un d'eux ont subi une condamnation au paiement intégral. Quoiqu'il en soit, dans tous les cas, la victime, a, pour garantir plus efficacement le paiement des dommages-intérêts auxquels elle a droit, la faculté de s'adresser à l'un quelconque de ses offenseurs et de lui réclamer la réparation tout entière.

Une autre législation relativement récente (2) aussi, le Code civil de la République Argentine décide (3), que l'obligation de réparer le dommage causé par un délit pèse solidairement sur tous ceux qui y ont participé comme auteurs, conseillers ou complices, quoiqu'il s'a-

(1) Art. 73, *Livre des Garanties des Créances*.

(2) 29 septembre 1861.

(3) Art. 1081.

gisse d'un fait qui ne soit pas puni par le Code criminel qui contient une disposition analogue pour les crimes et les délits prévus par la loi pénale. C'est encore ici, au point de vue objectif que le législateur s'est placé; pour être passible d'une condamnation solidaire, il faut avoir participé d'une manière quelconque au délit ou quasi-délit. Le Code argentin ajoute une disposition qui n'est pas reproduite dans la plupart des Codes des autres nations; dans un article (1), où il est dit que si l'un des coauteurs a indemnisé complètement la victime, il ne lui reste aucun droit pour réclamer aux autres les parts des dommages-intérêts qui les concernent. Cette question du droit au recours, sur laquelle nous aurons, ailleurs, l'occasion d'insister plus longuement a donné lieu chez nous, à de grandes difficultés, faute d'une réglementation suffisante. Remarquons aussi, que le Code argentin, dans l'étendue de la condamnation, ne fait aucune différence entre les auteurs, les conseillers et les complices. Ceux-ci peuvent avoir été condamnés à des dommages-intérêts moins considérables, ils n'en sont pas moins tenus de la réparation intégrale et, attendu qu'il ne leur est pas donné de droit de recours, cette disposition paraît peu équitable à beaucoup de bons esprits.

Dans son article 572, le Code de Monténégro, déclare que, lorsqu'il y a plusieurs auteurs du dommage, tous en sont solidairement responsables, sans qu'il y ait lieu

(1) Article 1082.

de distinguer parmi eux, celui qui a inspiré l'idée, celui qui a commencé, celui qui a dirigé, celui qui a exécuté, celui qui a prêté son aide. Tous sont également tenus de la réparation comme dans le Code allemand ou le Code civil argentin. Le Code civil de Monténégro, dans son désir de protéger plus efficacement la victime, décide, que celui qui, après l'accomplissement de l'acte illicite qui a causé le dommage a procuré ou favorisé le recel des coupables ou qui s'est appliqué par un moyen quelconque dans son propre intérêt à empêcher la personne lésée d'obtenir la réparation du dommage ou à rendre cette réparation plus difficile, sera responsable solidairement avec l'auteur ou les auteurs même du délit civil. C'est étendre, jusqu'à sa dernière limite, le principe de la responsabilité solidaire.

En Suisse, le nouveau Code fédéral des obligations, qui est d'ailleurs, sur ce point, entièrement conforme à l'ancien se prononce dans le même sens que les législations que nous venons de voir. « Lorsque plusieurs individus, trouvons-nous dans l'article 60, ont causé ensemble un dommage, ils sont tenus solidairement de le réparer, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre l'instigateur, l'auteur principal et le complice. » Cette dernière proposition reflète bien la préoccupation de tous les législateurs d'étendre au plus grand nombre de gens possible cette condamnation solidaire. Pour déterminer contre qui doit s'appliquer cette solidarité, le Code fédéral (1) se place à un point de vue purement objectif,

(1) Art. 60.

puisqu'il ajoute que le fauteur d'un délit n'est tenu du dommage qu'autant qu'il a reçu une part du gain ou causé un préjudice par le fait de sa coopération.

Le Code civil italien, dont l'article 1156 correspond à l'article 75 du Code pénal (1), décide aussi que si le délit civil ou le quasi-délit est imputable à plusieurs personnes, elles sont tenues solidairement du dommage causé. Mais il se place à un autre point de vue que le Code suisse, au point de vue objectif. « La décision de l'article 1156, dit en effet, M. Giorgi, est applicable toutes les fois que le fait dommageable est unique et a pour cause une délibération prise en commun ou le concours matériel de plusieurs auteurs ». La loi n'exige même pas qu'il soit impossible de déterminer la part de chacun des coauteurs dans le préjudice éprouvé par la victime du fait illicite. Point n'est besoin d'une participation matérielle, une complicité toute morale suffit, en Italie pour entraîner une condamnation solidaire. Le Code italien est d'ailleurs à peu près le seul qui se soit placé à ce point de vue : la plupart des autres exigent une participation effective, ou du moins, que chacun ait retiré quelque avantage du délit, y ait eu quelque intérêt.

On pourrait prolonger presque indéfiniment cette énumération d'articles divers donnant la même solu-

(1) L'art. 75 du Code pénal donne une solution identique pour les réparations pécuniaires auxquelles peut donner lieu un crime ou un délit criminel.

tion, car les Codes, tant criminels que civils, de toutes les nations civilisées se prononcent dans le même sens (1). Et, sauf en France et en Belgique, les coauteurs d'un même délit civil ou d'un même quasi-délit, sont condamnés par la loi solidairement à réparer le dommage causé. Ceux des Codes étrangers qui, comme le Code espagnol, ne prononcent pas expressément la solidarité dans ce cas, renvoient au Code criminel qui l'édicte toujours et il ne saurait y avoir de difficultés.

Ce ne sont pas seulement donc le droit romain et notre ancien droit, mais encore toutes les législations actuelles qui ont cru utile d'appliquer le principe de la responsabilité solidaire. Et il semble, en effet, que ce soit une solution parfaitement équitable et garantissant bien les droits de la personne lésée. Les législateurs de notre Code civil, cependant, ne se sont pas prononcés sur cette matière, pour les délits et les quasi-délits, ils n'adoptent pas plus ce principe de la solidarité qu'ils ne le rejettent : ils n'y font même pas allusion. Est-ce une omission volontaire, est-ce un oubli ? Peu importe,

(1) Code civil Portugais, article 2372.

— Zurich, — 423.

— Chilien, — 2317.

— Mexicain, — 1476.

L'article 1302 du Code Autrichien veut que les dommages-intérêts soient partagés ; s'ils ne proviennent que d'une faute, ou si la part de chacun peut être fixée ; il y a solidarité, si cette part ne peut être déterminée ou si le dommage a été causé avec préméditation.

toujours est-il que cette lacune a donné naissance à de nombreuses difficultés. Mais, avant d'entrer dans l'examen de ces difficultés qui ne concernent que les délits civils et les quasi-délits, il nous faut d'abord voir ce qu'ont décidé, en matière criminelle, les rédacteurs de notre Code pénal et la solution qu'ils ont adoptée.

CHAPITRE II

La solidarité chez les coauteurs d'un délit spécial.

L'article 55 du Code Pénal est ainsi formulé : « Tous les individus condamnés pour un même crime ou un même délit sont tenus solidairement des amendes, des restitutions, des dommages-intérêts et des frais. » Cette disposition, qui est reproduite, presque textuellement par la plupart des Codes étrangers, n'est, nous l'avons vu, que la continuation de toute la tradition historique, exposée au chapitre précédent, qui a toujours admis l'existence d'une responsabilité solidaire entre les coauteurs d'un délit. Grâce à elle, pour tout ce qui concerne les condamnations pécuniaires, et uniquement pour cela, la victime de l'acte incriminé peut s'adresser à l'un quelconque des délinquants et exiger de lui le montant intégral du dommage évalué par les tribunaux.

Nous nous occuperons d'abord de rechercher quels sont les caractères de cette solidarité, car les difficul-

tés qui se rencontrent ici, se présenteront identiques à propos des délits civils et des quasi-délits; — à quelles infractions elle doit s'appliquer et quelles sont les personnes déclarées solidairement responsables par la loi.

Il est bien évident que, par sa rédaction même et par sa place dans le Code pénal, l'article 55 ne vise par le terme de délit que les délits criminels et nullement les délits civils, sur la distinction desquels, nous nous étendrons plus longuement au chapitre suivant. Contentons-nous seulement de dire ici, que seul est un délit pénal — et par le mot délit, il faut comprendre aussi et les crimes et les contraventions — celui qui est réprimé par le Code pénal ou par des lois criminelles spéciales.

§ I

Caractère de cette solidarité.

Par l'expression qu'il emploie « sont tenus solidairement », l'article 55 a ouvert le champ à des difficultés nombreuses, et fait naître bien des variétés d'opinion. Il semble, cependant, qu'il se soit expliqué d'une manière suffisamment claire, et que ses rédacteurs aient eu en vue la solidarité. Mais, si l'on se souvient que les Romains de qui nous tenons une grande partie de nos principes juridiques, surtout en matière d'obligations, connurent plusieurs espèces de solida-

rité; on comprend plus aisément que nos jurisconsultes aient toujours discuté et discutent encore la question de savoir si l'article 55 a voulu créer entre les coauteurs et complices d'un délit une obligation solidaire proprement dite ou simplement une obligation *in solidum* n'emportant pas tous les effets de la première. Avant de rechercher à laquelle de ces deux solidarités les rédacteurs du Code pénal ont dû logiquement songer, il faut établir exactement la différence pratique entre ces deux sortes d'obligations.

Poussé par les nécessités de la pratique, le droit romain avait autorisé et réglementé cette distinction. Il avait reconnu qu'il n'y avait réellement solidarité que dans le cas où plusieurs personnes sont tenues à raison de leur volonté par une convention expresse; seul cas où se présente l'unité de lien et d'obligation nécessaire pour la solidarité proprement dite. Dans le cas où plusieurs personnes sont tenues à raison d'un fait qui a engendré l'obligation, et non plus d'un accord de volonté, bien qu'il y ait pluralité de liens et pluralité de causes, ils ont admis l'existence de l'obligation *in solidum*. C'est ce qui se présentait quand divers individus coupables d'un même crime ou d'un même délit accompli en commun, on les en déclarait solidairement responsables.

Nos anciens auteurs, eux, bien que plus près que nous du droit romain sous tous les rapports, ont confondu complètement ces deux sortes d'obligations et semblent méconnaître l'existence de deux variétés de solidarité. C'est ce qui se produit, par exemple, chez

Pothier qui parle toujours d'obligation solidaire, de solidarité, et jamais d'obligation *in solidum*. Ce n'est d'ailleurs qu'ainsi que l'on peut expliquer ce fait que les rédacteurs du Code civil n'aient parlé que de la solidarité proprement dite, correspondant à l'obligation corréale romaine, semblant ignorer entièrement l'existence et l'utilité d'une solidarité imparfaite. Disons tout de suite, d'ailleurs, qu'à la suite de nos législateurs, une grande partie de nos auteurs modernes et non des moindres, ne reconnaissent qu'une seule solidarité et se refusent à faire la distinction inventée autrefois.

En d'abord, en supposant qu'il y ait deux espèces de solidarité, qu'est-ce qu'une obligation solidaire? C'est celle qui est contractée par plusieurs personnes ou en faveur de plusieurs personnes, de telle sorte que chacune d'elles puisse être poursuivie pour le tout et soit tenue de payer le tout, ou qu'elle puisse poursuivre ou obtenir le paiement pour le tout. On voit, par cette seule définition qu'il y a deux autres sortes de solidarité : la solidarité active et la solidarité passive. La seule qui nous intéresse ici est la solidarité passive ou solidarité entre les débiteurs, puisque nous n'envisageons jamais que le cas de plusieurs individus condamnés à une même réparation pécuniaire.

« L'obligation est solidaire entre les débiteurs, disent Aubry et Rau (1), lorsque, d'après le titre qui la

(1) Tome IV, p. 24.

constitue, chacun d'eux est à considérer dans ses rapports avec le créancier comme débiteur de l'intégralité de la prestation. Elle peut résulter, soit de la convention, soit d'un acte de dernière volonté, soit de la loi ». Dans tous les autres cas, il n'y aurait lieu qu'à une obligation *in solidum* appelée aussi par quelques-uns, solidarité imparfaite. Toute obligation solidaire est une obligation *in solidum*, car, en définitive, l'obligation *in solidum* n'est qu'une solidarité amoindrie, mais la réciproque n'est pas vraie. Ces deux variétés d'obligations diffèrent entre elles et par leur origine et surtout par leurs effets.

Elles diffèrent par leur origine. La plupart des auteurs qui admettent l'existence de deux solidarités reconnaissent que l'obligation solidaire ne peut résulter que d'une disposition de la loi ou d'une convention formelle. L'article 1202 C. civil, ne peut laisser aucun doute sur ce point : la solidarité ne se présume pas, il faut qu'elle soit expressément stipulée. Cette règle ne cesse que dans le cas où la solidarité a lieu de plein droit, en vertu d'un texte législatif. Aussi, d'après Mourlon, la controverse ne peut s'appliquer à la solidarité conventionnelle qui est toujours parfaite et produit tous les effets que la loi attache aux obligations solidaires, mais il n'en est pas de même pour la solidarité légale et les auteurs n'ont jamais pu se mettre d'accord quand il s'agit de déterminer dans quelle catégorie doivent rentrer certaines obligations, à propos desquelles la loi dit que les obligés sont tenus solidairement.

L'obligation *in solidum* résulte de la nature du fait qui y donne naissance. Dans bien des cas où les textes parlent d'obligation solidaire, on a dit que, vu la nature du lien qui unit les débiteurs, les législateurs ont entendu parler de l'obligation *in solidum*. C'est ainsi que la solidarité imparfaite existerait dans tous les cas de responsabilité civile établis par l'article 1384 du Code civil, ou des articles 73 et 74 du Code pénal. Elle existerait encore entre tous les débiteurs d'une chose indivisible, avec une restriction cependant, pour les dommages-intérêts que peut entraîner soit l'inexécution, soit le retard de l'obligation. On la rencontre aussi, d'après Rodière, entre tous les auteurs d'un même délit civil, ou quasi-délit, car en vertu des articles 1382 et 1383 du Code civil, quiconque a causé par son fait, son imprudence ou sa négligence un préjudice à autrui, en doit fournir une réparation intégrale. « Dès que les juges, dit Rodière, reconnaissent que plusieurs personnes sont obligées au paiement d'une même dette, sans que cette dette se divise ensuite de plein droit entre elles, on peut affirmer qu'il y a obligation *in solidum* quoique ni la loi, ni la convention ne s'en soient exprimés. » Malgré les divergences nombreuses (1) qui séparent les auteurs partisans d'une solidarité imparfaite, puisqu'ils n'ont jamais pu s'accorder sur les cas où il en faut faire application, on peut dire d'une manière générale, que,

(1) Voir surtout Mourlon et Aubry et Rau.

d'après eux, quand on ne peut constater ou présumer entre les débiteurs l'existence d'un mandat réciproque, on ne saurait attribuer à leur obligation tous les effets de la véritable solidarité (1).

Ce n'est d'ailleurs pas seulement par leur origine que ces deux variétés d'obligations diffèrent, mais c'est aussi et surtout par leurs effets. Les obligations *in solidum* donnent uniquement au créancier le droit d'agir en réparation pour le total contre l'une ou l'autre des personnes responsables ou obligées et provoquer contre toutes une condamnation solidaire. Rien de plus. Il y a dans ces obligations une dérogation moindre que dans les véritables obligations solidaires au principe de la divisibilité des obligations conjonctives. Comme dans les obligations simplement conjointes, elles supposent autant d'obligations distinctes qu'il y a de débiteurs, mais, et c'est en ceci qu'elles diffèrent, chacun des débiteurs est tenu de payer toute sa dette, et non plus une partie.

En somme, la solidarité parfaite procure au créancier de nombreux avantages. Il peut poursuivre pour le tout chacun des débiteurs — effet découlant aussi, il est vrai, de la solidarité imparfaite — interrompre la prescription à l'égard de tous, les mettre tous en demeure, faire courir les intérêts contre tous, par des poursuites dirigées contre l'un d'eux seulement; enfin deman-

(1) Cf. C. civ. Japonais, art. 73. *Livre des Garanties des Créances.*

der la valeur de la chose qui a péri par la faute de l'un des obligés, non seulement au débiteur qui est en faute mais encore à ceux qui ne sont pas coupables. Tandis qu'il résulte, au contraire, de la nature de la solidarité imparfaite que la poursuite dirigée contre l'un des débiteurs seul, n'interrompt point la prescription à l'égard des autres; que la sommation ou tout autre acte équivalent par lequel le créancier met le débiteur en demeure, ne saurait avoir d'effet contre ses coobligés; que la demande judiciaire qui n'est pas formée contre tous ensemble, ne fait courir les intérêts que contre le débiteur actionné; enfin que si la chose périt par la faute de l'un, les autres sont libérés.

Ainsi, supposons par exemple, plusieurs dépositaires d'une même chose, s'ils sont solidaires, la perte de l'objet du dépôt survenue par la faute de l'un d'eux, ou pendant qu'il est en demeure ne libérerait pas l'autre dépositaire qui devait néanmoins restituer la valeur de l'objet déposé; tandis que s'ils sont seulement tenus par les liens d'une obligation *in solidum*, la perte de la chose arrivée dans les mêmes conditions, par la faute de l'un des dépositaires ou après sa mise en demeure, libérerait complètement les autres.

On voit par là combien il est intéressant de savoir dans quelle espèce de solidarité il convient de faire rentrer la responsabilité solidaire des coauteurs d'un crime ou d'un délit prononcée par l'article 55 de notre Code pénal. Maintenant que l'on connaît les divers caractères des obligations solidaires ou *in solidum*, il reste à

rechercher si ces coauteurs sont liés entre eux par une solidarité parfaite ou par une solidarité imparfaite.

La question est très vivement controversée, tant dans la jurisprudence que dans la doctrine. Pour ce qui est des auteurs, il faut reconnaître qu'ils adoptent à peu près tous des solutions différentes, suivant qu'ils ne reconnaissent qu'une seule solidarité, la solidarité parfaite, ou qu'ils admettent à côté de celle-ci l'existence de l'obligation *in solidum*. Beaucoup d'auteurs, en effet, se refusent à faire la distinction inventée par les Romains, distinction que font aussi un grand nombre d'arrêts de jurisprudence et déclarent ne connaître qu'une seule solidarité : celle qui produit tous ses effets. Et ils invoquent en leur faveur l'autorité de notre Code civil qui, dans les divers articles où il traite des obligations solidaires, emploie toujours le mot solidarité sans y adjoindre aucun qualificatif; c'est donc, disent-ils, que ses rédacteurs n'ont jamais songé à l'obligation *in solidum*. Aussi, ne connaissant que la solidarité parfaite, est-il tout naturel qu'ils en fassent application dans les cas où la loi emploie ce mot de solidarité : et c'est ce qui se présente dans l'article 55 du Code pénal. Il en est autrement des juristes qui interprètent l'expression seule employée par le Code civil dans deux sens différents; pour eux, la solidarité dont parle l'article 55 n'est qu'une obligation *in solidum*. Tous les auteurs, en effet, qui acceptent cette distinction considèrent les codélinquants tenus des condamnations pécuniaires contre eux prononcées, par une solidarité imparfaite.

D'après Rodière (1), la solidarité parfaite étant, on le sait, basée sur la présomption d'un mandat réciproque donné par chacun des obligés à ses coobligés il semble difficile de l'admettre entre codélinquants qui n'ont jamais songé, certainement, à se faire représenter les uns par les autres, n'en ayant jamais eu l'intention. Cette idée de mandat servant de base à la distinction, que nous retrouvons chez beaucoup d'auteurs et dans certains arrêts, se rencontre aussi dans le Code japonais (2) de 1893, qui, dans le cas d'obligations intégrales, n'applique aux débiteurs aucun des effets de la solidarité qui sont attachés au mandat réciproque. La solidarité ne pouvant procéder que de la volonté directe ou de la loi, l'obligation *in solidum* existera quand les circonstances du fait qui lui donne naissance lui auront donné ce caractère.

La solidarité parfaite suppose l'unité de lien entre les débiteurs, engendrée par une unité de cause; or, la solidarité prononcée par l'article 55 ne suppose, ni unité de cause puisque chacun des coobligés est tenu à raison des actes qu'il a formellement accomplis, et qui, joints à ceux des autres, ont occasionné le dommage. Elle ne suppose pas davantage l'unité de lien, puisque, comme le dit Blanche (3) « chacun des condamnés est tenu à cause de l'obligation particulière qui découle

(1) *De la solidarité et de l'indivisibilité*, n^os 311 et s.

(2) Art. 73. *Livre de Garantie des Créances*.

(3) Code pénal, tome I, n^o 558; dans le même Garaud, *Droit criminel*, page 847.

de sa participation individuelle au crime ou au délit » et Blanche ajoute, car il ne voit ici qu'un cas de solidarité imparfaite : « Il n'y a donc pas dans l'engagement solidaire dont parle l'article 55, dette solidaire proprement dite, il y a obligation *in solidum*, puisque les condamnés ne sont tenus solidairement que pour avoir concouru en tout et pour le tout au même crime ou délit. »

Il semble bien évident que, si l'on croit pouvoir admettre dans notre droit l'existence d'une solidarité imparfaite, la responsabilité collective des coauteurs d'un crime ou d'un délit présente tous les caractères de l'obligation *in solidum* : il y a autant d'obligations que de débiteurs, chacun étant tenu en vertu d'une obligation distincte et indépendante de ses coobligés et tenu comme s'il était seul coupable du fait incriminé. Multiplicité de dettes, c'est bien ce qui caractérise l'obligation *in solidum*.

Aubry et Rau (1) se prononcent dans le même sens, tout en invoquant des arguments un peu différents. Pour eux, qui se réclament du droit romain, il y a solidarité proprement dite, outre les cas conventionnels que nous laissons de côté, quand les dispositions de la loi ne sont, en réalité, que simplement déclaratives de la volonté des parties, comme la solidarité entre plusieurs commodataires. Quant aux dispositions qui, dans des vues d'ordre public, ou pour la garantie de certains intérêts,

(1) *Droit civil*, tome IV, n° 298 *ter*.

soumettent plusieurs personnes à la responsabilité solidaire des suites d'un fait dommageable, comme l'article 395 du Code civil, ou l'article 55 du Code pénal, elles n'engendrent qu'une obligation *in solidum*.

Mourlon (1) voit également dans l'article 55 une source d'obligations *in solidum*, puisqu'il écrit : « La solidarité est imparfaite, au contraire, quand la loi l'établit entre personnes qui ne se connaissent point, qui ne sont qu'accidentellement débiteurs, qui n'ont entre elles que des rapports fort rares. » Entre autres exemples, il cite comme liés par une solidarité imparfaite les signataires d'une lettre de change ou d'un billet à ordre, mais il faut remarquer que cet exemple ne saurait être concluant, car de nombreux auteurs (2) qui ne veulent pas admettre, d'après l'état actuel de nos textes législatifs, l'existence d'une obligation *in solidum* reconnaissent qu'il y a ici une dérogation au principe et qu'il s'agit bien d'une solidarité imparfaite.

Tous les auteurs, en effet, n'ont pas été du même avis, et un grand nombre d'entre eux, notamment Laurent, Demolombe, Ortolan, Huc, Demante ont voulu voir dans la responsabilité solidaire dont parle l'article 55 une véritable solidarité. Comme on le sait d'ailleurs, presque toujours les commentateurs du Code qui adoptent cette solution, n'admettent dans notre

(1) *Cours de droit civil*, tome II, p. 703.

(2) Notamment Planiol, *Droit civil*, tome II, p. 251, n° 779.

droit qu'une obligation solidaire, la solidarité parfaite. Chaque fois qu'il y a solidarité, dit-on (1), les mêmes effets doivent se produire, car la loi emploie toujours cette expression en lui donnant la même signification. Certains (2) admettent que dans l'hypothèse des codélinquants il y a entre eux une association, qui est frappée, il est vrai, de nullité, comme immorale; et ils ne peuvent accepter que l'immoralité de la convention pût profiter à ses auteurs, en somme, que les victimes du fait, à propos duquel cette convention est intervenue, aient une action bien moins garantie que si leurs débiteurs avaient fait une convention licite. D'autres, ne trouvant pas dans la loi les deux notions de solidarité, déclarent que tous les cas de solidarité sont des cas de solidarité proprement dite. Ils se réclament, d'ailleurs, de l'opinion de Pothier, bien préférable, d'après eux, pour l'étude du droit français, au droit romain dont se réclament Aubry et Rau.

Pothier, en effet, qui reflétait la doctrine en honneur à son époque, voyait entre les auteurs ou complices d'un même délit, uniquement pour ce qui concerne la réparation, une solidarité analogue à la solidarité contractuelle. « Si la dette solidaire, dit-il (3), procède d'un délit commis par quatre particuliers, chacun est bien débiteur solidaire vis-à-vis de la personne contre qui

(1) Huc, *Droit civil*, tome VII, pp. 330, 331.

(2) Desmarets, *Droit civil*, tome V, n° 135 bis.

(3) *Obligations*, I, n° 264.

le délit a été commis ». Plus loin (1), il fait de l'obligation qui incombe à tous ceux qui ont commis un délit, de le réparer, un troisième cas d'obligation solidaire. D'ailleurs, un grand nombre des législateurs qui prirent part à la rédaction du Code civil, avaient adopté, sur ce point du moins, les idées de Pothier. Nous n'en voulons citer d'autre preuve que cette phrase de Bigot de Préameneu, extraite de l'exposé des motifs du titre des contrats et des obligations conventionnelles : « L'obligation solidaire, disait-il, ne doit pas se présumer. Il en serait autrement, s'il s'agissait d'obligations pour lesquelles la solidarité serait prononcée par la loi. C'est ainsi qu'elle a été prononcée par l'ordonnance de 1673, entre associés pour faits de commerce, et par les lois criminelles contre ceux qui sont condamnés pour le même délit ». De même, Malleville classait parmi les cas de solidarité légale, celle existant entre les coauteurs ou complices d'un délit.

Malgré de telles autorités, un certain nombre d'auteurs, fondant la solidarité parfaite sur l'idée de mandat, n'ont pu oublier les différences, très réelles à ce point de vue, qui existent entre les codélinquants et les codébiteurs obligés solidairement par leur propre volonté. Ceux-ci se sont, en effet, donné un mandat que l'on ne peut raisonnablement supposer chez ceux-là. Aussi, ne voient-ils dans la solidarité de l'article 55 qu'une obligation *in solidum*. Quelques auteurs (2) ont

(1) *Ib. loc.*, n° 268.

(2) Aubry et Rau, Soudat.

bien essayé de dire que le jugement qui condamne solidairement les coauteurs d'un délit, peut tenir lieu de mandat, et par conséquent, emporter tous les effets de la solidarité parfaite, mais ils semblent oublier que les jugements ne sont que déclaratifs, qu'uniquement destinés à constater l'existence des obligations, ils n'en peuvent changer le caractère.

C'est pourquoi il paraît plus sage de voir dans la responsabilité solidaire dont parle l'article 55, une solidarité parfaite (1) et non une solidarité tronquée autre que celle que vise le Code civil. C'est d'ailleurs, semble-t-il, la solution la plus favorable à la victime, dans l'intérêt de laquelle ce lien a été établi entre les obligés. C'est aussi la plus juste. D'ailleurs, d'autres arguments militent dans le sens de la solidarité parfaite. Nous nous bornerons à les énumérer rapidement. L'article 55 emploie ces mots : « Seront tenus solidairement ». Il ne parle nullement d'obligation *in solidum* ou de solidarité imparfaite. Il n'ajoute au mot solidarité aucun qualificatif permettant de l'interpréter *stricto sensu*. On ne peut donc écarter ce texte formel, surtout quand on sait que le Code civil qui l'a précédé n'a jamais parlé que de la solidarité parfaite. D'autre part, si on ne peut considérer les codélinquants comme s'étant donné réciproquement mandat, on ne peut nier qu'il y ait eu entre eux une société de fait. Or, cette société produit ses effets contre la victime, pourquoi donc ne les pro-

(1) Demogue, *De la réparation civile des délits*, p. 56.

duirait-elle pas contre les codélinquants eux-mêmes? Du moment où la victime du crime ou du délit a été lésée par une société qui, parce qu'elle a été tacite et sous-entendue, n'a pas moins abouti au résultat envisagé, pourquoi lui refuserait-on le droit de réclamer à chacun des associés la réparation intégrale du préjudice par elle subi, comme s'il s'agissait d'une société licite et expressément stipulée? Il semble donc que les coauteurs d'un même crime ou d'un même délit soient tenus d'indemniser complètement leur victime et liés par une solidarité parfaite (1).

Il en est dans la jurisprudence comme dans la doctrine, et l'on pourrait citer mains arrêts dans chaque sens. Beaucoup de tribunaux admettent, en effet, la distinction de deux solidarités, ce qui ne les empêche d'ailleurs pas souvent de décider que l'article 55 à entendu appliquer aux coauteurs de crimes ou délits, tous les effets de la véritable obligation solidaire.

§ II

A quelles infractions s'appliquent l'article 55.

Après avoir établi le caractère de la solidarité qui existe entre coauteurs et complices, il nous faut déter-

(1) Dans le même sens, Du Parc de Marsoullier, *De la réparation du préjudice causé par un délit pénal*, p. 28 : « C'est une solidarité véritable, qu'établit l'art. 55, 1 : « Elle est surtout importante, ajoute-t-il, à l'égard des récéleurs, que d'énergiques « moyens de contrainte pourraient forcer à d'utiles résolutions ».

miner exactement quelles infractions ont été prévues par l'article 55, mais il nous faut aussi connaître, avant, à quelles personnes cette solidarité s'appliquera, dans quelles conditions le lien qui les unit sera réputé suffisant pour entraîner entre elles une condamnation pour le tout.

L'article 55 du Code pénal formule deux propositions : 1° la solidarité existe entre tous les individus condamnés pour un même crime ou un même délit; 2° cette solidarité a lieu pour les amendes, les restitutions, les dommages-intérêts et les frais. Envisageons d'abord la première. D'après l'article 55, donc, sont tenus solidairement au paiement des condamnations pécuniaires, prononcées pour crime ou pour délit, tous les individus reconnus coupables d'avoir participé à l'acte faisant l'objet de la poursuite. Chacun des coauteurs ou complices, est tenu, non seulement en son nom personnel, des condamnations pécuniaires prononcées contre lui, mais encore solidairement des condamnations prononcées contre ceux qui sont responsables avec lui du même fait. Et cela, en vertu du principe d'équité que la réparation doit égaler le préjudice, que les personnes ayant contribué chacune pour le tout au fait dommageable, doivent contribuer aussi, chacune pour le tout, à la réparation du préjudice occasionné par ce fait.

« Tous les individus condamnés », dit le Code, et ce texte qu'il faut interpréter dans un sens très large, doit être entendu de telle façon qu'il s'applique non seulement à ceux qui ont eux-mêmes accompli le délit,

mais à tous les complices, instigateurs et conseillers, à cette condition, toutefois, qu'ils aient été compris dans la poursuite et que les juges aient cru devoir, à raison de ce fait, poursuivre contre eux quelque condamnation. Pour qu'il puisse y avoir entre eux une obligation solidaire, il faut, naturellement, qu'ils aient tous coopéré au même fait délictueux, chacun en assumant sur lui la responsabilité tout entière. Ce principe de la solidarité peut être ainsi considéré comme un supplément de peine, venant renforcer et aggraver les condamnations déjà prononcées.

Mais il ne faudrait pas croire cependant que le fait que plusieurs individus se sont rendus coupables du même délit suffit à entraîner l'application de l'article 55. La loi emploie, à dessein, l'expression de « même délit » et non de « délit semblable ». Ainsi, plusieurs libraires qui avaient vendu séparément, sans entente préalable, un livre contrefait, ne furent pas déclarés solidaires (1).

Toutefois, on a cru, dans certains cas, pouvoir interpréter plus largement l'article 55 et c'est ce qui est arrivé quand on s'est trouvé en présence d'individus ayant commis des délits connexes. « Il y a connexité, dit l'article 227 du Code d'Instruction criminelle soit lorsque les crimes ou délits ont été commis en même temps par plusieurs personnes réunies, soit lorsqu'ils ont été commis par différentes personnes, même en diffé-

(1) Paris, 2 mars 1843, *Journal du Palais*, 1849, 1, 445.

rents temps et en divers lieux, mais par suite d'un concert formé à l'avance entre elles, soit lorsque les coupables ont commis les uns pour se procurer les moyens de commettre les autres, pour en faciliter, pour en consommer l'exécution ou rester impunis. »

La condamnation aux réparations pécuniaires peut, en effet, être prononcée solidairement contre plusieurs personnes, quand elles sont condamnées par le même jugement pour délits connexes. De nombreux arrêts sont en ce sens. Les uns (1), refusant la solidarité en invoquant cette unique raison : qu'il n'y pas de connexité entre les faits incriminés : les autres, déclarant que la solidarité est de droit toutes les fois que les actes délictueux qui ont donné lieu à un même jugement de condamnation, remplissent les conditions prévues par l'art. 227 C. I. crim. Et ils ajoutent qu'il n'est même pas nécessaire que cette connexité ait été reconnue et déclarée par le juge du fait, qu'elle peut être virtuelle. « Attendu, dit un arrêt du 30 janvier 1873 (2), que Legeay et Chemin ont été poursuivis en même temps et condamnés par un seul et même arrêt pour des contraventions et des délits distincts et connexes, rejette ».

Cette jurisprudence qui admet la solidarité entre les auteurs des crimes ou délits connexes est très fournie et très solidement assise; cependant, en principe, cette solidarité ne peut être prononcée que contre des indi-

(1) 28 sept. 1849, D., 51, 5, 285 ; D., 69, 3, 227.

(2) D., 74, 1, 501.

vidus coupables de faits différents, mais compris dans le même acte d'accusation. Certains arrêts, toutefois, ont poussé très loin l'extension de l'article 55, dans leur désir d'accorder des garanties plus sûres à la victime, et rendre à peu près certain le paiement de l'indemnité arbitrée par le juge. Il leur suffit que les crimes ou délits distincts aient été commis dans un même but, un même intérêt, une même direction. La Chambre criminelle de la Cour de Cassation, elle-même, décida (1) qu'un arrêt, qui avait condamné solidairement des créanciers déclarés coupables d'après l'article 597 du Code de commerce, bien que les avantages illicites qu'ils s'étaient fait assurer par le failli, aient résulté d'actes distincts et séparés, n'avait nullement violé l'article 55, puisqu'il sagissait de faits identiques, commis dans le même but.

Mais ceci n'est qu'une exception, et il ne doit pas suffire que plusieurs personnes aient été condamnées par le même jugement pour crimes ou pour délits, pour qu'il y ait lieu de les déclarer responsables solidairement; le Code pénal exige, en outre, que ces personnes se soient rendues coupables du même crime ou du même délit. Si les faits sont distincts et réunis seulement dans la poursuite, le juge doit ordonner que chacun de ses auteurs devra réparer le préjudice par lui causé; mais ces obligations seront seulement conjointes et non plus solidaires. Ajoutons cependant,

(1) 23 avril 1841, S., 42, 1, 243.

que le lien de solidarité qu'il prononce n'empêche jamais le juge de répartir entre les coupables le montant des condamnations, suivant leur degré de responsabilité.

Il importe peu aussi, au point de vue de la solidarité, que la juridiction qui a prononcé la condamnation pour le tout soit une juridiction criminelle ou une juridiction civile. Dans l'un et dans l'autre cas, et ceci ne fait l'objet d'aucune controverse, l'article 55 doit recevoir son application. Cependant, un arrêt de la Cour de Bordeaux, du 16 février 1829 (1), a voulu faire une distinction là où la loi n'avait jugé utile d'en faire aucune et refusa de déclarer les coauteurs d'un délit responsables solidairement des conséquences pécuniaires de leur fait, pour ce seul motif, qu'ils avaient été actionnés en dommages-intérêts devant les tribunaux civils, au lieu d'être poursuivis devant les tribunaux de répression. Mais cet arrêt ne représente qu'une opinion isolée, depuis longtemps abandonnée, et la doctrine tout entière en harmonie sur ce point avec la jurisprudence actuelle décide que dans l'un et l'autre cas, une condamnation solidaire s'impose. La solidarité est attachée, en effet, à la nature du délit et non à la juridiction qui la prononce. Peu importe que la réparation soit poursuivie devant les tribunaux civils, criminels ou de simple police (2).

(1) S., 29, 2, 300.

(2) Civ. rejet, 6 septembre 1813, S., 14, 1, 57. — Req. rejet, 23 décembre 1818, S., 19, 1, 178.

L'article 55 du Code pénal, on le sait, déclare solidairement responsables des réparations pécuniaires les coauteurs d'un même crime ou d'un même délit. Qu'entendre par ces mots : crime et délit? Faut-il les interpréter dans ce sens que les rédacteurs de ce texte ont voulu viser toutes les infractions d'une manière générale, ou ne faut-il pas plutôt restreindre l'application de la solidarité aux crimes et aux délits proprement dits? A côté de ces deux catégories d'infractions, il en existe, en effet, une troisième qui embrasse tous les faits qui constituent ce qu'on est convenu d'appeler contraventions. Et c'est notre Code pénal de 1810, lui-même, qui, dans son article premier, classe les diverses infractions en trois groupes : celles punies par des peines de police portent le nom de contraventions; celles punies par des peines correctionnelles rentrent dans le groupe des délits, et enfin celles qui sont réprimées par des peines afflictives et infamantes portent le nom de crimes.

Bien que l'article 55 ne parle que de crimes et des délits, peut-on, en en faisant une interprétation extensive, condamner solidairement les coauteurs d'une même contravention? On ne saurait donner une réponse générale. La solution varie, en effet, suivant que l'on envisage les divers objets de la condamnation. On peut seulement dire de suite, avant de faire les distinctions que demande une réponse plus précise, que la jurisprudence, d'une manière générale, étend l'application de la solidarité, même en matière de contraventions. Mais, comme cette question se relie très étroi-

tement à celle de savoir à quelles réparations et dans quelles proportions s'étend la solidarité, il nous fait les examiner simultanément.

§ III

Condamnations entraînant la solidarité.

Quand il s'agit de déterminer l'étendue de la solidarité en matière de crimes ou de délits, il ne saurait y avoir aucune difficulté. Les tribunaux ont eu, en effet, rarement à intervenir. La deuxième proposition posée par l'article 55 : la solidarité a lieu pour les amendes, restitutions, les dommages-intérêts et les frais ne peut engendrer aucun doute et s'applique intégralement. Seule la question des amendes a donné lieu à des critiques sérieuses. L'amende étant une peine, répressive, au même titre, quoique de nature différente, que la prison ou le bannissement devrait, comme celles-ci, rester toujours personnelle; on ne comprend pas qu'on la déclare solidaire entre les divers condamnés. Mais, en présence d'une disposition aussi formelle, la jurisprudence n'en applique pas moins l'article 55. Un arrêt du 13 août 1853 (1), décide que la solidarité qui pèse sur les auteurs d'un même crime ou d'un même délit embrasse l'ensemble des amendes prononcées, qu'elles qu'en

(1) D., 53, 4, 338.

soient les quotités respectives, et ne doit pas être limitée au taux de l'amende la moins élevée. Le même arrêt décide encore que la solidarité s'applique même à celles des autres amendes qui ont été aggravées par la récidive. Pour ce qui est des dommages-intérêts, bien qu'ils puissent avoir été répartis inégalement entre les auteurs par le juge, ceux-ci n'en sont pas moins tenus, chacun pour le tout, avec solidarité. Dans leurs rapports avec la victime, ils sont tenus solidairement chacun pour le tout, mais dans leurs rapports entre eux, il ne sont obligés que pour la part assignée à chacun d'eux par le jugement de condamnation.

Quelques arrêts (1) ont décidé, se basant sur l'article 368 du Code d'Instruction criminelle que, parmi les prévenus poursuivis sur un même chef d'accusation pour un crime ou délit, ceux qui étaient condamnés devaient payer solidairement et leur part de frais et la part afférente aux prévenus acquittés, aucun de ces frais ne devant tomber à la charge du Trésor public. A part ces quelques points de détails, qui n'ont qu'une importance relative, l'application de l'article 55 du Code pénal à tout ce qui est crime ou délit ne présente pas de difficultés sérieuses.

Mais la question devient plus délicate quand il s'agit de déterminer à quelles autres infractions s'applique cet article 55. Faut-il interpréter ce texte strictement

(1) 12 octobre 1849, D., 49, 5, 209. — 17 août 1861, D., 61, 5, 246. — 18 avril 1850, D., 50, 5, 250.

et ne déclarer solidaires que les coauteurs d'un même crime ou d'un même délit, ou ne vaut-il pas mieux l'étendre aux contraventions qui sont, nous l'avons vu, les infractions que le Code pénal punit de peines de police, et que le Code d'Instruction criminelle place dans la compétence des tribunaux de simple police? Pour donner une solution exacte, il est nécessaire d'envisager successivement les diverses condamnations pécuniaires auxquelles peut donner lieu toute infraction. Il nous faut considérer d'une part les amendes qui peuvent avoir été prononcées contre les contrevenants et, d'autre part, les autres peines, c'est-à-dire les frais, les dommages-intérêts et les restitutions qui constituent spécialement le groupe des réparations pécuniaires du dommage causé. La distinction que nous venons d'annoncer est faite tant par la doctrine que par la jurisprudence. Cependant, certains auteurs, et parmi eux, il faut citer particulièrement Toullier (1) : ne veulent dans aucun cas, admettre la solidarité en matière de contraventions. A l'argument tiré du texte lui-même qui ne parle que de crimes et de délits, ils ajoutent celui-ci, que, dans les crimes et les délits, il y a chez les codélinquants une volonté de nuire à l'offensé que l'on ne peut supposer chez les contrevenants coupables presque toujours uniquement d'imprudence ou de négligence. En l'absence de cette volonté commune,

(1) *Droit civil*, L. XII, n° 151, *in fine*.

il ne peut y avoir, d'après eux, aucune solidarité, même imparfaite (1).

Cette opinion a été adoptée par tous les autres auteurs et par la jurisprudence, mais seulement en ce qui concerne les amendes. Et encore faut-il ajouter que s'ils admettent la même solution que Toullier, ils invoquent, pour y arriver, des raisons d'ordre tout différent. On se fonde seulement sur le caractère de l'amende. Ce n'est pas parce qu'elle consiste en une somme plus ou moins importante d'argent que l'amende doit être distinguée des autres peines répressives comme la réclusion ou la déportation. L'amende est une peine, un châtiment, et toute peine de sa nature même, doit être personnelle (2). C'est déjà presque une anomalie que d'en voir prononcer la solidarité entre les coauteurs ou complices d'un crime ou d'un délit. Et l'article 55 ne peut s'expliquer sur ce point que par un vestige des vices de notre ancienne jurisprudence, recueillis par la Constituante, dans la loi du 19 et 21 juillet 1791, et passé de là, dans notre Code pénal de 1810. On a peine à comprendre comment on peut rendre solidaires.

(1) Un autre décret de la C. de Cass. du 19 août 1836. D., 38, 1, 48, décide qu'en matière fiscale il n'y a lieu qu'à une condamnation solidaire à la même amende contre tous les délinquants; l'amende est la même indépendamment du nombre des délinquants.

(2) Et cela est si vrai que Rauter, *Législation criminelle*, t. I, page 173, qui n'admet pas la solidarité dans les contraventions pour les amendes, qu'il considère comme une peine, décide que dans les cas où l'amende est une réparation civile plutôt qu'une peine, il faut se prononcer en sens opposé.

quand il s'agit d'amendes des codélinquants, tandis qu'on n'admettrait pas cette solidarité s'ils étaient condamnés à l'emprisonnement ou à toute autre peine corporelle. Aussi doit-on se garder d'étendre cette solidarité des amendes aux contraventions, en l'absence de tout texte.

Le Code pénal belge mieux inspiré que le nôtre, en cette occasion, n'a garde de commettre cette confusion fâcheuse entre la réparation et la répression et s'exprime ainsi dans son article 50 : « Tous les individus poursuivis pour une même infraction sont tenus solidairement des restitutions et des dommages-intérêts; ils sont tenus solidairement des frais, lorsqu'ils ont été condamnés par le même jugement ou arrêt. » Non seulement, il n'applique pas la solidarité aux amendes, mais, plus large que notre article 55, quand il s'agit des autres réparations pécuniaires, il déclare tenus pour le tout les coauteurs d'une même infraction, comprenant sous ce terme, non seulement les crimes et délits, mais encore les contraventions.

La solidarité établie par l'article 55 est de plein droit et ne semble pas devoir être étendue au delà des termes précis de la loi. L'article 1202 du Code civil, porte que la solidarité ne se présume point : il faut qu'elle soit expressément stipulée ou qu'elle existe en vertu d'une disposition législative. Ainsi, voudrait-on vainement invoquer cet article dans les matières de police? Tandis que la loi des 19 et 21 juillet 1791 (1) déclarait

(1) Titre 1, art. 42.

solidaires les amendes de la police correctionnelle et municipale, le Code pénal a gardé le silence à l'égard de la solidarité des amendes encourues pour contravention, et les juges ne sauraient la suppléer. La solidarité des amendes suppose, en effet, la complicité des individus condamnés. Or, les caractères de la complicité définis par les articles 59 et 60 du Code pénal ne s'appliquent qu'aux crimes et aux délits, et nullement aux contraventions de police qui constituent des faits séparés et distincts qui ne comportent pas la solidarité des peines.

Quelques arrêts cependant, ont cru devoir appliquer la solidarité aux amendes, même en matière de contraventions. La Chambre criminelle de la Cour de Cassation a décidé notamment, par un arrêt du 7 janvier que les tribunaux de police, lorsqu'ils condamnent plusieurs individus pour tapage nocturne, doivent les déclarer responsables collectivement pour ce qui concerne le paiement des amendes infligées. Le cas était évidemment bien favorable à une condamnation solidaire, et les juges avaient dû supposer, chez les contrevenants, cette intention de nuire et cette préméditation que Toullier n'admettait que chez les auteurs des crimes ou des délits. Cependant, actuellement et surtout depuis un arrêt du 12 mai 1849 (1), la jurisprudence ne cesse de déclarer que, du moins tant qu'il s'agit de l'acquit-

(1) D., 49, 1, 177.

tement de la peine pécuniaire proprement dite, l'article 55 ne peut s'étendre aux contraventions (1).

L'arrêt du 12 mai 1849, point de départ de cette jurisprudence nouvelle, est ainsi motivé : « Attendu que l'article 42, titre 2, de la loi des 19 et 21 juillet 1791 déclarait expressément solidaires entre les complices, les amendes de la police correctionnelle et municipale, tandis que l'article 55 du Code pénal porte seulement que tous les individus condamnés pour un même crime ou un même délit seront tenus solidairement des amendes, qu'il résulte du rapprochement et de la comparaison de ces dispositions que la deuxième interdit virtuellement aux tribunaux de prononcer la solidarité dont elle parle hors des deux hypothèses qui s'y trouvent spécifiées. » Le 3 avril 1869 (2) un arrêt rendu dans le même sens invoque les mêmes motifs, ajoutant que la disposition de l'article 55 ne peut être étendue aux contraventions, à moins d'une déclaration spéciale de la loi; que d'ailleurs cette interprétation de l'article 55, fondée sur le principe de la stricte limitation des peines trouve au besoin sa confirmation dans le décret du 17 février 1852.

Un autre arrêt (3) décide que la solidarité des amendes ne peut être prononcée que contre les individus poursuivis à l'occasion d'un crime ou d'un délit et non

(1) Dans ce sens : 26 déc. 1854, Bull. n° 485 ; 3 avril 1869, S., 70, 1, 229.

(2) S., 70, 1, 229.

(3) 11 juillet 1873, D., 73, 1, 393.

contre ceux condamnés pour des contraventions, même punies correctionnellement, telles que les contraventions aux règlements concernant les épizooties. Pour la jurisprudence, comme pour les auteurs d'ailleurs, le Code pénal de 1810, ne reproduisant pas les termes de la loi des 19 et 21 juillet 1791, il y a eu quelque chose de changé et la disposition qui étendait la solidarité aux amendes nées des contraventions se trouve implicitement abrogée. Seulement, tandis que la jurisprudence, comme nous le verrons plus loin, tout en ne croyant pas devoir prononcer une condamnation solidaire contre les contrevenants, tant qu'il s'agit d'amendes, les déclare néanmoins responsables, chacun pour le tout, pour ce qui constitue, à proprement parler les réparations, les auteurs, d'une manière générale, n'admettent aucune extension de l'article 55.

Carnot (1) formule ainsi son opinion : « L'article 55, dit-il, ne s'étant occupé de la solidarité que sous le rapport des crimes et des délits, ne peut être étendu aux simples contraventions, à raison desquelles la solidarité ne peut être prononcée que dans les cas déterminés par la loi civile : la solidarité ne pouvant résulter que de la convention ou d'une loi spéciale. » Pour Faustin Hélie, la solution est la même et les arguments qu'il donne identiques : la solidarité prononcée par l'article 55 est de plein droit, mais elle ne peut être étendue au delà des crimes et des délits à cause de

(1) Code pénal, tome I, p. 292.

l'article 1202 du Code civil. D'autres jurisconsultes (1) tout en admettant que les auteurs d'une contravention sont tenus, *in solidum*, estiment cependant que cette solidarité ne s'applique pas aux amendes.

Il ne faudrait pas croire, cependant, que tous les auteurs ont été du même avis, et approuvent unanimement, cette jurisprudence qui semble être l'exacte expression de la vérité, et être en harmonie avec l'intention des législateurs et l'esprit du Code pénal tout entier; le caractère personnel de toute peine, la rédaction de l'article 55 et l'abrogation tacite de la loi des 19 et 21 juillet 1791 en sont des preuves suffisantes. En effet, la thèse inverse a été soutenue, car toute cause trouve un avocat. Blanche (2) semble être de l'avis contraire à celui d'Hélie en citant cette phrase, prononcée par le Procureur général Mourre, dans son réquisitoire, avant l'arrêt du 5 janvier 1830 (3) : « Le principe contenu dans l'article 55 du Code pénal est un principe de droit commun qui s'applique aux contraventions, ainsi que la Cour l'a plusieurs fois décidé. » Blanche semble, en effet, se ranger à l'opinion de M. Mourre. Duranton (4) envisage la question sous un autre aspect.

(1) Rodière, *De la solidarité et l'indivisibilité*, nos 316 et 318 — Voir aussi : Marcadé, *Droit civil*, tome IV, n° 605; Carnébière, *Droit civil*, II, art. 1202, n° 18.

(2) *Etudes pratiques sur le Code pénal*, t. I, n° 589.

(3) Bulletin n° 3.

(4) *Droit civil*, t. II, n° 194, *in fine*. Dans le même sens, Zacharie, *Droit civil*, t. III, p. 192.

D'après lui, toute la question se réduit à savoir ce que la loi a entendu dire par le mot délit. Si l'article 55 vise uniquement le délit proprement dit, c'est-à-dire l'infraction qui est réprimée par les lois correctionnelles, il est évident qu'il ne saurait être question d'étendre la solidarité aux contraventions. Mais si, au contraire, le terme délit embrasse ici toutes les infractions, il y aura responsabilité solidaire dans tous les cas. C'est d'ailleurs à cette dernière opinion qu'il se rallie. « Nous croyons, dit-il, que le mot délit, dans l'article 55 du Code pénal est une expression générique, s'appliquant aussi aux simples contraventions, en un mot à tous les faits donnant lieu à des condamnations pénales..... Il suffit qu'il y ait lieu à une peine simplement pécuniaire, c'est-à-dire l'amende ».

Cette opinion de Duranton, qui, comme le Procureur général Mourre, voit dans l'article 55 une règle, alors qu'il ne consacre qu'une exception, est inexacte et constitue sûrement une erreur. Car, de la seule constatation que ce texte de loi emploie le mot crime à côté du mot délit, omettant seulement la troisième catégorie d'infractions, il ressort évidemment que le législateur n'a pas entendu attribuer au mot délit un sens générique, mais bien le sens le plus restreint que lui a donné l'article premier du Code pénal.

Passons maintenant aux autres condamnations pécuniaires visées par l'article 55. Quand il s'agit d'un crime ou d'un délit, la solidarité s'applique uniformément et sans difficulté aucune aux amendes, aux frais, aux dommages-intérêts et aux restitutions. Nous venons de

voir qu'en matière de contraventions, au contraire, d'après l'opinion la plus généralement adoptée du moins, il ne doit intervenir aucune condamnation solidaire pour les amendes. En est-il de même pour les autres réparations pécuniaires? Ici, l'on ne peut plus constater le même accord entre la doctrine et la jurisprudence.

Examinons d'abord la question des frais : la condamnation aux dépens étant considérée presque toujours comme un supplément de dommages-intérêts, il en résultera que si l'on reconnaît que l'article 55 leur est applicable, il faudra aussi prononcer la solidarité pour toutes les autres réparations. On ne trouve que deux textes qui s'en soient occupés : l'article 55 du Code pénal de 1810 et le décret du 17 juin 1811. A ne considérer que l'article 55 qui n'établit, comme nous avons eu souvent l'occasion de le voir, la solidarité pour les frais que lorsqu'il s'agit de crimes ou les délits, on devrait, semble-t-il, adopter, ici, la même solution que pour les amendes, c'est-à-dire refuser toute solidarité. Mais il faut tenir compte aussi du décret du 11 juin 1811 qui réglemente l'administration de la justice en matière criminelle, correctionnelle et de simple police, et dont l'article 156 porte que : « La condamnation (aux frais) sera prononcée dans toutes les procédures solidairement contre tous les auteurs et complices du même fait. » Point de distinction ici entre les crimes, les délits et les contraventions.

Toute la difficulté se résume dans le point de savoir si ce dernier texte maintient la disposition restrictive

du Code pénal. C'est l'opinion de MM. Chauveau et Hélie (1) et d'un grand nombre d'auteurs. Il semble bien que ce décret, en parlant de tous les auteurs et complices d'un même fait vise tous les individus qui sont condamnés pour une même contravention, comme les autres, mais comme on ne lui reconnaît, en général que la valeur et la force d'un règlement, il faut l'interpréter d'après l'article 55 du Code pénal, et par conséquent, restreindre la solidarité qu'il prononce aux condamnations qui résultent des crimes et des délits.

Il faut reconnaître (2), d'ailleurs, que cet argument n'est pas décisif, car l'on peut soutenir, d'une manière très plausible, que le décret de 1811 a été fait, au contraire, pour interpréter l'article 55, ou plutôt pour en assurer l'exécution. C'est ce qu'a toujours fait la jurisprudence qui estime qu'une condamnation solidaire aux dépens est plausible et qu'il n'y a pas de contradiction absolue entre les articles 55 et 156, loin de là! qu'ils se complètent très heureusement (3). L'article 55 ne mentionne que les infractions punies de peines criminelles ou correctionnelles, l'article 156, qui est d'une année postérieure au Code pénal, semble tout naturellement intervenir pour soumettre les contraventions au même régime que les crimes ou les délits.

Un arrêt du 12 mai 1849 (4), notamment, statuant

(1) *Droit Pénal*, tome I, 2^{me} édit., p. 245.

(2) G. Auzière, *Journal du Ministère Public*, t. 29, p. 1, 1, 112.

(3) Rautier, t. I, p. 181, est aussi dans le même sens, mais il raisonne autrement. Il voit ici un cas de solidarité virtuelle.

(4) D. 49, 1, 177.

sur le fait de tapage injurieux et nocturne, commis par plusieurs individus expose la théorie de la Cour suprême qui repose sur une interprétation extensive de l'article 156 : « Vu l'article 156 du décret du 11 juin 1811...; attendu que le jugement précité déclare coupables du même fait de bruit ou de tapage injurieux, et qu'en ne les condamnant pas solidairement aux frais de la poursuite exercée contre eux en répression de cette condamnation de simple police, il a, par suite, commis une violation expresse de l'article ci-dessus, casse. » Un autre arrêt, en date du 21 juin 1871 (1), rend une décision analogue au sujet de deux individus qui, prenant ensemble une consommation dans une chambre dépendant d'un cabaret, avait refusé de se retirer après l'heure réglementaire de la fermeture. On peut citer encore dans le même sens, un arrêt du 30 janvier 1873 (2), confirmant un arrêt de la Cour de Caen, du 8 mai 1872, qui admettait la solidarité des frais pour les contraventions, toujours en vertu de cet article 156 du décret du 11 juin 1811. Plus récemment encore, comme preuve que cette jurisprudence n'a jamais changé, un arrêt de la Chambre criminelle du 3 décembre 1892 (3) casse un arrêt de la Cour de Nancy parce qu'il a refusé de prononcer les frais en première instance.

(1) D. 71, 1, 267.

(2) D. 74, 1, 501.

(3) D. 93, 1, 238.

La Cour de Cassation, contrairement à l'opinion d'un bon nombre d'auteurs, interprète le décret de 1811 comme complétant la disposition du Code pénal et enlevant aux contrevenants un bénéfice qui ne reposait que sur le silence du législateur.

Cette jurisprudence se fonde aussi sur ce fait, et s'explique par cette considération que les frais ne sont pas une peine, bien qu'ils puissent, quelquefois, revêtir ce caractère. Tandis qu'elle refuse la solidarité pour une amende qui a réellement un caractère pénal, elle l'admet pour les frais qui sont plutôt une réparation pécuniaire. Dans ce dernier cas, la responsabilité pour le tout est la règle; dans le premier, elle est l'exception et ne saurait être étendue. Il doit donc en être logiquement de même pour les autres condamnations, les restitutions et les dommages-intérêts qui sont aussi des réparations du préjudice causé. On pourrait aussi invoquer, en faveur de cette solution, l'opinion de Rodière (1) qui écrivait : « Les auteurs d'une contravention sont tenus *in solidum*; mais comme cette solidarité n'est pas édictée par l'article 55, elle doit être moins sévère que celle pour crimes ou délits. »

Il faut, naturellement, que dans tous ces cas, pour que la solidarité puisse être valablement prononcée, que les contrevenants aient accompli ensemble le même fait ou du moins des faits connexes. Car il ne suffit pas que plusieurs individus aient été condamnés par

(1) *De la solidarité et l'indivisibilité*, n° 316.

le même jugement pour qu'il y ait lieu de les déclarer responsables, chacun pour le tout. C'est ce qui a été décidé par un arrêt du 21 avril 1813 (1), à propos de plusieurs personnes qui, contrairement à une ordonnance de police, avaient négligé de nettoyer la rue, devant leurs maisons. Il ne fut prononcé que des condamnations conjointes.

§ IV

Recours des coauteurs entre eux.

La jurisprudence donc, complétant l'article 55 du Code pénal, par l'article 156 du décret de 1811, en arrive à admettre la solidarité pour les contraventions, sauf cependant pour ce qui concerne les amendes. Il en résulte, par conséquent, que quand un délit — et ici le mot délit est pris dans le sens général que voulait lui donner Duranton — a été commis par plusieurs personnes, la victime de cet acte délictueux peut s'adresser à l'un quelconque de ses auteurs et lui demander la réparation intégrale du préjudice qu'elle a subi. Supposons, en effet, que la victime du délit ayant obtenu contre eux une condamnation solidaire, s'adresse

(1) Sichein, IV, 1, 327, voir en matière de délits, 27 juillet 1850, 1, 51, 1, 78.

à l'un des codélinquants qui effectue le paiement complet et des amendes et des dommages-intérêts, et des restitutions et des frais, en un mot de tout ce qui a fait l'objet de la condamnation. On se demande, tout naturellement, dans quelle situation va se trouver, vis-à-vis de ses coauteurs ou complices ce débiteur qui, en somme, aura payé la part des autres. De ce que le créancier s'est adressé à lui plutôt qu'à un autre pour obtenir le remboursement de sa dette, s'ensuivra-t-il qu'il ne pourra se retourner contre les complices auxquels il est uni par le lien de la solidarité? Pour nous, qui à la suite de nombreux auteurs, avons admis que nous nous trouvons ici, en présence de la seule obligation solidaire prévue et réglementée par le Code civil, la question ne saurait présenter aucune difficulté. Celui qui a été poursuivi et qui a payé aura une action en recours contre les autres coauteurs du fait délictueux, et pourra exiger d'eux, s'ils sont solvables du moins le remboursement de ce qu'il a payé en sus de sa part.

Il existe, en effet, dans notre Code civil, un texte, l'article 1214, qui, s'appliquant aussi bien à la solidarité légale, qu'à la solidarité conventionnelle puisqu'il n'y a qu'une seule solidarité, dit que le codébiteur d'une dette solidaire qui l'a acquittée en entier peut répéter contre les autres les sommes correspondant aux parts et portions pour lesquelles ils sont obligés. Il ne faut donc pas, si l'on ne voit dans la condamnation solidaire prévue par l'article 55, qu'un cas de solidarité parfaite, hésiter à faire application de l'article 1214 Code civ., et à accorder au délinquant actionné le premier, un recours

contre les autres. C'était aussi l'opinion de Pothier (1), qui nous enseigne que lorsque la dette est solidaire, notre ancienne jurisprudence accordait un recours contre les autres individus reconnus coupables et condamnés comme tels, à celui qui avait payé la totalité de cette dette.

La question est plus embarrassante et plus difficile à résoudre pour ceux qui croient que l'article 55 ne vise pas la solidarité parfaite, mais fait allusion seulement à l'obligation *in solidum*. Comme nous aurons l'occasion de nous étendre plus longuement sur ce point, quand il s'agira de savoir s'il faut accorder un recours dans le cas de délits civils et de quasi-délits, bornons-nous à dire maintenant, que, d'une manière générale, poussés par un sentiment de justice, ces auteurs admettent l'existence d'une action récursoire. Et cela en dépit de la pratique suivie à Rome où les coauteurs d'un délit n'étaient tenus de sa réparation qu'en vertu d'une obligation *in solidum*. Les Romains qui, quand ils se trouvaient en présence d'une solidarité parfaite, d'une obligation corréale accordaient un recours au débiteur qui avait effectué toute la prestation, et lui donnaient, pour agir l'action mandai ou l'action *pro socio*, suivant les cas, le refusaient ici, se basant sur ce qu'il ne pouvait y avoir entre coauteurs ou complices d'un même délit, ni société ni mandat : « *Nec enim ulla societas maleficiorum*, disaient-ils (2). »

(1) *Obligations*, n° 282.

(2) L. 1, § 14. Cf. de tut. et rat.

Chez nous, la jurisprudence se prononce aussi, du moins en général, dans le même sens que la majorité de la doctrine. D'ailleurs, la solution serait particulièrement injuste, surtout dans un cas, et violerait ouvertement ce principe si fréquemment invoqué que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui. Nous voulons parler des amendes qui, nous l'avons vu, sont plutôt une peine proprement dite qu'une réparation pécuniaire. Le Code pénal a déjà fait quelque chose de surprenant en prononçant la solidarité pour les amendes, les juges commettraient une véritable injustice en refusant tout recours à celui qui a payé les amendes de ses complices. Cette condamnation pécuniaire qui doit être personnelle, manquerait son but et serait inefficace si elle pouvait être supportée par un seul des coupables et non par les autres. Il faut donc en toute équité, accorder un recours à celui qui a payé plus que sa part. C'est ce qu'a toujours fait la jurisprudence; cependant, comme pour donner raison à la vieille maxime qu'il n'y a pas de règle sans exception, un arrêt de la Cour de Lyon du 5 janvier 1821 (1) n'a pas voulu admettre ce recours, mais c'est peut-être le seul exemple en ce sens que l'on pourrait citer.

Pour ce qui est des dommages-intérêts, des restitutions et des frais, les auteurs et la jurisprudence qui se déclarent partisans de la théorie de l'obligation *in solidum*, sont arrivés à admettre également l'existence d'un

(1) D. 12. V° Responsabilité, n° 79.

recours grâce au raisonnement suivant. L'obligation solidaire de l'article 55 repose sur ce que chacune des personnes qui commettent un délit ou y prennent part en doit la réparation comme si elle avait été seule à l'accomplir. Elle ne peut se prévaloir de ce que d'autres ont commis le délit en même temps qu'elle, afin de n'en être tenue que pour partie : la culpabilité des autres ne la déchargeant nullement des suites de la sienne. Mais, de ce que l'un des coauteurs a indemnisé complètement la victime, il n'en résulte pas que les autres délinquants soient libérés. En vertu du principe d'équité, cité plus haut, que nul ne se doit enrichir aux dépens d'autrui, il est juste que tous ceux qui ont participé à la faute, participent à sa réparation, et cela dans la mesure de leur culpabilité.

Quant à l'objection que l'on a voulu faire à la possibilité de ce recours, objection que nous retrouvons dans l'arrêt ci-dessus mentionné du 5 janvier 1821 — fondée sur ce fait que nul ne doit être admis à se prévaloir de sa propre turpitude, *nemo, auditur propriam turpitudinem allegans*, nous nous bornerons, pour le réfuter ici, à citer cette phrase de Marcadé (1) : « Mais d'abord notre droit ne permet jamais à personne, et pas plus à un codébiteur solidairement obligé par suite d'un délit, qu'à un autre, de s'enrichir aux dépens d'autrui; et en outre, le débiteur qui a payé au delà de sa part, n'argumente pour réclamer l'exédent du délit

(1) Tome IV, art. 1213, *in fine*.

qu'il a commis, mais seulement du fait du paiement qu'il a réalisé pour le compte de son débiteur, comme pour le sien; et si le délit pour lequel ils ont été condamnés est un fait honteux, il n'en est pas de même, assurément, du paiement des dommages-intérêts, de la réparation du délit qui est un fait on ne peut plus moral et l'accomplissement d'un devoir (1). »

(1) Attendus de l'arrêt du 5 janvier 1821.

« Attendu que si la condamnation solidaire rendait tous ses condamnés coobligés de l'administration il ne s'ensuit pas que Laracine contre lequel les condamnations ont été exécutées puisse exercer son recours contre les coaccusés parce qu'il serait contraire à la saine raison, à la morale de fonder sur une action honteuse, sur une cause illicite, prohibée et criminelle, une action civile,

« Attendu que telle a été la législation de presque tous les peuples, entre autres celle des Romains dont les lois ont formé pendant tant de siècles le code d'une grande partie de la France,

« Attendu qu'il n'a été dérogé par aucune disposition du Code Pénal à ces principes ».

CHAPITRE III

De la responsabilité solidaire des coauteurs d'un délit civil ou d'un quasi-délit.

§ I

Délit civil et délit pénal.

Quoiqu'il en soit, et malgré les difficultés qui peuvent se présenter quand il s'agit de savoir si l'article 55 doit s'appliquer aux contraventions, et de régler exactement les effets de la solidarité, il n'en existe pas moins de par le Code pénal, une responsabilité solidaire vis-à-vis des auteurs ou complices d'un même crime ou d'un même délit pour tout ce qui peut être considéré comme amendes ou réparations pécuniaires. Cette solidarité qui est discutable pour les contraventions, est de plein droit pour les autres infractions. La jurisprudence, cependant, juge nécessaire d'étendre aux contrevenants, au moins en partie, la disposition de l'arti-

de 55. Mais si l'on ne saurait sérieusement contester que le Code pénal ait voulu prononcer une condamnation solidaire pour les faits prévus par le second chef de son article premier, il est intéressant de se demander si l'article 55 ne s'applique pas seulement à une seule catégorie de délits : les délits de droit pénal. Il existe, en effet, à côté des délits prévus et réprimés par le Code de 1810 et qui sont connus sous le nom de délits criminels, une foule d'autres actes délictueux dont la majeure partie rentre dans la catégorie de ceux qu'on appelle les délits civils.

L'article 55 ne s'applique évidemment pas à tous les délits indistinctement, son champ d'étendue est restreint aux seuls délits prévus par le Code dans lequel il se trouve. On ne saurait en fournir de meilleure preuve que ce fait que la disposition qu'il contient a été reproduite par beaucoup de lois spéciales. Si cet article réglerait tous les délits sans distinction, il serait, en effet, inutile dans les autres textes législatifs de prononcer la solidarité entre les codélinquants : la disposition contenue dans le Code pénal suffirait amplement, **en effet**. Mais il n'en est pas ainsi, et l'article 55 n'a de valeur qu'autant qu'il s'agit de délits criminels.

C'est ce qui nous explique qu'en matière de douanes, l'article 3, titre 12 de la loi du 22 août 1791, qui porte que la condamnation contre plusieurs personnes pour un même fait de fraude sera solidaire tant pour la restitution du prix des marchandises confisquées, dont la remise provisoire aurait été faite, que pour l'amende et les dépens, n'a jamais été modifié ou abrogé. Et l'ar-

ticle 22 de la loi du 2 Germinal, an II, ainsi que l'article 2 du décret de 1811, ne fait que confirmer et fortifier cette disposition (1). Nous retrouvons des dispositions analogues dans le Code forestier. Son article 208, ainsi rédigé : « Il y aura lieu à l'application du même Code (pénal), dans tous les cas non spécifiés par la présente loi », soumet tous les délits forestiers à l'application de l'article 55 du Code pénal. Qu'était-il besoin d'un renvoi aussi formel si la solidarité était de plein droit pour les délits forestiers au même titre que pour les délits criminels ? Autre reproduction de l'article 55 pour tout ce qui concerne les délits en matière de chasse. L'article 27 décide que ceux qui ont commis conjointement ces délits doivent être condamnés solidairement non seulement aux dommages-intérêts et aux frais, mais encore aux amendes. Il résulte de tous ces textes législatifs, que l'article 55 n'est pas une disposition générale applicable à toutes les infractions indifféremment, mais qu'il n'a de valeur qu'en ce qui concerne les délits réprimés par le Code pénal.

Puisqu'il faut des lois spéciales pour établir la solidarité des condamnations pécuniaires entre les codélinquants quand on se trouve en présence de délits de chasse ou de délits forestiers, l'article 55 ne peut s'appliquer davantage à toutes les infractions qui rentrent dans la catégorie des délits civils.

(1) L'article 37 du 1^{er} Germinal an XIII décide relativement à la perception des impôts indirects que les condamnations contre plusieurs personnes pour un même fait de fraude seront solidaires.

D'ailleurs, le droit civil n'attache pas au mot délit le même sens qui est attribué à cette expression en droit criminel. Le mot délit en matière pénale, peut être pris dans deux sens différents. Tantôt on désigne par ce terme toute infraction à la loi pénale; c'est ainsi que l'on peut dire que l'article 55 prononcé la solidarité entre les coauteurs ou complices d'un délit criminel, tantôt aussi, on l'emploie avec une portée plus restreinte pour signifier toute infraction punie de peines correctionnelles. L'article 55 l'emploie dans ce dernier sens, cela ressort, nous l'avons vu, de son rapprochement avec les mots crime et contravention. Tandis que dans la législation antérieure au Code pénal de 1810, le mot délit était l'expression générique désignant uniformément tous les faits punissables, actuellement, on l'emploie pour désigner des faits sensiblement différents.

C'est ainsi que, alors que dans le droit criminel, le mot délit désigne toute infraction à la loi pénale, le droit civil se sert de la même expression pour désigner tout fait illicite et dommageable ne tombant pas sous la juridiction des tribunaux correctionnels. Un seul caractère est commun aux deux espèces de délits, c'est que c'est toujours, quelle que soit la signification qu'on lui donne, un acte illicite. Nous n'insisterons pas ici sur la distinction classique des délits civils en délits proprement dits et en quasi-délits, distinction qui réside toute dans l'intention de l'auteur du fait dommageable. Pour qu'il y ait délit civil, il faut qu'il y ait eu chez le délinquant intention de nuire, mais si on ne relève chez

lui aucune intention mauvaise, il s'est seulement rendu coupable d'un quasi-délit.

Quelques auteurs cependant (1), rejetant la distinction généralement adoptée, voudraient comprendre dans l'expression « délit », tous les faits illicites ayant causé un dommage à autrui, qu'ils aient été commis avec ou sans intention de nuire, le terme quasi-délit devant plutôt être réservé d'après eux aux cas de responsabilité prévus par les articles 1384, 1385 et 1386 du Code civil. Il faut remarquer aussi que plusieurs auteurs et un assez grand nombre de décisions de jurisprudence emploient parfois le mot quasi-délit dans le sens de délit civil, par opposition au mot délit qu'ils emploient dans le sens restreint de délit pénal.

Le délit criminel diffère donc profondément du droit civil et Duranton (2), commet certainement une erreur quand il enseigne que le mot délit est pris dans un sens générique englobant toutes les infractions de quelque nature qu'elles soient. Le délit civil n'existe que par le préjudice causé par son auteur; il ne suffit pas que le fait soit illicite, il faut encore qu'il soit dommageable, qu'il ait fait du tort soit à quelqu'un, soit à la société. L'accomplissement d'un fait illicite non réprimé par la loi pénale ne serait pas punissable par les tribunaux s'il n'avait causé de préjudice à personne. La loi civile n'intervient que pour faire obtenir à la personne lésée

(1) Notamment Lachaise, § 446 et note 2.

(2) *Id. civil*, tome XIII, p. 697-698.

la réparation du tort qu'elle a subi, en vertu de l'article 1382 du Code civil, ainsi formulé : « Tout fait quelconque de l'homme qui a causé un dommage à autrui, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer. »

Le délit pénal, au contraire, existe par cela-seul que le fait prévu par la loi pénale a été accompli. Peu importe que l'acte incriminé ait entraîné ou non un préjudice vis-à-vis du quelqu'un, la question du préjudice est tout à fait subsidiaire et ne devient intéressante que pour déterminer si le fait illicite peut donner lieu à la fois à une action civile et à une action publique, ou à cette dernière seulement. La loi pénale n'intervient que pour punir et pour châtier, la loi civile intervient pour réparer les torts faits et remettre si possible, les choses dans leur état primitif. L'une représente la justice réprimante, l'autre, la justice indemnitaire. Cette distinction que le droit romain avait totalement ignorée, du moins à l'origine, apparaît très nette dans notre droit.

Cette comparaison des deux significations, civile et criminelle de l'expression délit, suscite tout naturellement cette remarque qu'un même fait peut rentrer dans la catégorie des délits criminels sans être un délit civil, et inversement constituer un délit civil sans réunir les conditions caractéristiques du délit pénal. Il se peut, en effet, très bien, qu'un acte puni par le Code pénal ou par quelque loi spéciale, ne cause de préjudice à personne, et les exemples ne manquent pas. Nous citerons seulement le délit de port d'armes prohibé, la ten-

tative de délit punissable même par la loi civile; de même encore, le complot, le vagabondage, la mendicité, qui sont des faits délictueux n'ayant aucune conséquence dommageable pour autrui, et qui, par suite, ne sauraient rentrer dans la catégorie des délits civils. Il arrive, de même, en sens inverse, que les actes incriminés, sont des délits de droit civil sans être pour cela des délits de droit pénal. Tels sont, par exemple, le délit de stellionnat et les délits prévus par les articles 792 et 1477 du Code civil, c'est-à-dire les recels d'effets dépendant d'une succession ou d'une communauté qui sont punis seulement par la loi civile. Ainsi que l'a écrit Marcadé « Le stellionnat qui constitue un délit civil n'est pas incriminé par la loi pénale; réciproquement, l'homicide commis par simple imprudence et sans aucune intention constitue un délit criminel [Code pénal, art. 319], tandis que par cela même qu'il n'y a pas eu intention mauvaise, il n'est pas un délit civil et ne peut être qu'un quasi-délit, en supposant que cet homicide préjudicie à quelqu'un. »

Il peut très bien enfin se faire aussi que le même délit, soit à la fois prévu et réprimé et par la loi civile et par la loi pénale. Rentrent dans cette catégorie, d'une manière générale, la plupart des infractions contre les particuliers, quand elles sont consommées. Il arrive aussi assez fréquemment que des faits qui sont des délits en droit pénal, ne constituent au point de vue de la loi civile que des quasi-délits. Marcadé nous en donne un exemple en citant l'homicide par imprudence ou par négligence, mais, ces faits sont d'une manière plus

générale, tous ceux prévus et punis par les articles 319 et 320 du Code pénal, qui correspondent à ceux auxquels fait allusion la deuxième partie de l'article 1383 du Code civil qui porte que chacun est responsable du dommage causé par sa négligence ou par son imprudence.

Voilà donc nettement séparés les délits civils des délits criminels. Cette distinction est-elle purement théorique, n'a-t-elle aucun intérêt pratique, est-ce seulement une classification ingénieuse propre à faciliter l'étude du droit? Ce serait une profonde erreur de le croire. La distinction des délits civils et des délits criminels n'est pas uniquement basée sur la divergence de quelques caractères, mais elle repose aussi sur les différentes conséquences qui découlent de la nature du fait incriminé. Cette distinction présente, en effet, de l'intérêt à un triple point de vue : eu égard à la compétence des tribunaux de répression, à la prescription et à la solidarité des condamnations auxquelles ces faits donnent lieu.

Si le délit présente un caractère criminel, c'est-à-dire s'il s'agit d'un acte puni par le Code pénal ou par des lois criminelles spéciales, il relèvera des tribunaux de répression, tribunal correctionnel ou cour d'assises, suivant les cas, même pour le jugement de l'action civile, à condition que celle-ci soit poursuivie en même temps que l'action publique. Les délits civils et les quasi-délits, au contraire, relèvent uniquement des juridictions civiles, qui, on le sait, ne peuvent prononcer aucune peine répressive, telle que l'amende ou l'emprisonnement, mais seulement des condamnations à des dommages-intérêts.

La distinction présente encore de l'intérêt au point de vue de la prescription. L'action civile résultant d'un délit pénal se prescrit beaucoup plus rapidement que l'action en réparation d'un délit civil. Quand il s'agit d'un délit civil ou d'un quasi-délit, la prescription obéit aux règles ordinaires contenues dans l'article 2262 du Code civil, c'est-à-dire qu'elle est trentenaire, tandis que l'action civile résultant d'un délit pénal est soumise à la même prescription que l'action publique : dix ans, trois ans, ou un an, suivant qu'il s'agit d'un crime, d'un délit proprement dit, ou d'une contravention.

§ II

La solidarité chez les coauteurs d'un délit civil.

La distinction entre les délits criminels et les délits civils, est enfin pleine d'intérêt au point de vue de la solidarité à prononcer dans certains cas entre les divers coauteurs d'un même fait délictueux. Nous l'avons déjà constaté à plusieurs reprises, l'article 55 du Code pénal établit une solidarité légale entre les coauteurs ou complices, instigateurs ou conseillers d'un même crime ou d'un même délit, pour les amendes, les restitutions, les dommages-intérêts et le paiement des frais, auxquels ils peuvent avoir été condamnés. Dans le Code civil, au contraire, nous ne trouvons aucune disposition analogue. Il est impossible, en effet, de rencontrer quelque part un texte de loi qui permette au juge de prononcer

une condamnation solidaire contre les coauteurs d'un délit civil, dans les mêmes conditions que le fait l'article 55 pour tout ce qui est délit pénal. Et si aucun texte ne reconnaît l'existence de cette solidarité, aucune disposition non plus ne la conteste. Les législateurs ont gardé le silence le plus absolu. La question semble cependant être aussi importante en matière de délits civils que quand il s'agit de délits criminels, à moins que l'on ne partage l'opinion de quelques auteurs (1), pour qui la solidarité de l'article 55 aurait uniquement pour but, de protéger les droits du fisc et d'assurer le paiement des amendes; mais cette idée est très contestable, car, en cette occasion, les intérêts des particuliers valent bien ceux de l'Etat.

Cette absence de texte réglementant la solidarité entre les individus qui peuvent avoir accompli ensemble le même délit civil, semble être un oubli du législateur, plutôt qu'une omission volontaire. Il suffit pour s'en convaincre, de lire les travaux préparatoires du Code civil et de les comparer avec les premiers projets qui furent successivement abandonnés. Dans le premier projet (2) Cambacérès présenté, à la Convention le 9 août 1793, l'article 24 du titre premier du Livre II portait que l'obligation solidaire est celle qui donne contre chacun des débiteurs, une action en paiement du tout. « Elle existe de plein droit et sans stipulation contre ceux qui

(1) Entre autres Trébutien, *Cours de Droit criminel*, tome I, page 281.

(2) Voir Fenet, t. I. p. 68.

ont commis un délit commun»; dans le deuxième projet présenté le 23 Fructidor, an II, l'article 156, disait que la solidarité aurait lieu sans stipulation entre ceux qui auraient coopéré au même délit. Cette disposition fut reproduite sous une forme un peu plus précise dans le troisième projet Cambacérès (1), dont l'article 749 portait que la solidarité aurait lieu, toujours sans stipulation, entre les individus ayant participé au même délit, pour les amendes, les réparations civiles et les dépens. Ces projets, on le sait, ne furent pas adoptés et la disposition relative à la condamnation solidaire qui s'y trouvait ne fut pas reproduite dans celui qui devait devenir notre Code civil. Pour quelle raison? On l'ignore. Quoiqu'il en soit, dans la discussion du Code de 1804, lorsque fut lu l'article 100 du titre des obligations qui est devenu l'article 1202 actuel, aucune observation ne fut présentée. Personne ne songeait aux coauteurs d'un délit, on se préoccupa seulement de la solidarité de fait qui existe dans le commerce et qui s'établit de plein droit entre les négociants qui font un achat en commun. Bigot de Préameneu répondit à cette observation en disant que les usages du commerce seraient maintenus par un article général, et l'article 1202 fut adopté tel qu'il subsiste encore dans notre Code. « La solidarité ne se présume point : il faut qu'elle soit expressément stipulée. Cette règle ne cesse que dans les cas où la solidarité a lieu de plein droit, en vertu d'une disposition de la loi. »

(1) Présenté en Messidor an IV.

D'autre part, quand, quelques années plus tard, on discuta le projet du Code pénal, l'article 55 fut voté sans donner lieu à aucune difficulté, et il ne fut fait aucune sorte d'allusion aux délits civils. Comment expliquer cette lacune du Code Napoléon, sinon par un oubli involontaire complet, de la part de tous les législateurs? Comment expliquer autrement, qu'aucune voix ne se soit élevée pour sauvegarder plus efficacement les droits et les intérêts de la victime contre ses offenseurs?

Le législateur n'ayant donc pas songé à établir la solidarité entre les co-auteurs d'un délit civil, ceux-ci restaient sous le régime de droit commun, c'est-à-dire que chacun d'eux était tenu de réparer le dommage causé, uniquement pour sa part. Était-ce bien là cependant l'intention des jurisconsultes de 1804? Avaient-ils entendu rompre l'ancienne tradition qui, nous venant du droit romain, s'était maintenue dans tout notre ancien droit, et déclarait les codélinquants débiteurs solidaires? Il est plus que probable et même certain, que les rédacteurs du Code ont commis là, simplement, un regrettable oubli. Ils n'ont pas voulu revenir sur l'ancienne jurisprudence, ils n'ont jamais eu l'intention de faire des codélinquants, autrefois débiteurs solidaires, des débiteurs conjoints. Non seulement, ils n'ont voulu rien changer, mais, cette question préoccupait si peu les esprits, qu'ils n'ont même pas songé à discuter et à insérer dans la loi nouvelle, la règle ancienne.

Nos tribunaux l'ont bien compris, eux, dont le rôle est, non seulement d'appliquer les lois, mais encore de les interpréter et, au besoin, de les compléter. Sitôt

après, la mise en vigueur du Code Napoléon, la question de la solidarité des coauteurs d'un délit civil s'est posée devant eux. Allaient-ils, en l'absence de toute disposition législative expresse, refuser à la victime le droit de poursuivre chacun des délinquants, pour le tout, ou ne devaient-ils pas plutôt étendre par analogie, l'article 55 du Code pénal dans le domaine du droit civil? Ils n'hésitèrent pas longtemps. Se conformant aux prescriptions de l'article 4 du Code civil qui s'exprime ainsi : « Le juge qui refusera de juger sous prétexte du silence de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice », ils ont complété l'article 1202 qui était insuffisant parce qu'il était de portée trop restreinte; ils ont comblé sa lacune, ils ont fait œuvre d'interprétation et d'extension législative. Bien que de nombreux auteurs prétendent, avec quelque apparence de raison il est vrai, que le juge, dans le silence de la loi, doit déclarer purement et simplement la prétention du demandeur mal fondée par cela seul qu'elle ne peut s'appuyer sur aucun texte législatif, la jurisprudence et la majeure partie des juristes se prononcent en sens contraire. L'article 4, fait, en effet, au juge, une obligation de juger, c'est-à-dire étant données deux prétentions, les comparer, et déclarer laquelle des deux lui paraît bien fondée. D'ailleurs, les travaux préparatoires sont là, pour prouver que telle était bien l'intention des rédacteurs du Code, car, nous y trouvons cette phrase de Portalis (1), « Quand la

(1) *Disc. préliminaire*, Fenet, tome I, p. 474.

loi est obscure, il faut en approfondir les dispositions, si l'on manque de loi, il faut consulter les usages et l'équité. »

C'est ce qu'ont fait ici, les tribunaux; estimant qu'ils se trouvaient en présence d'une loi incomplète, ils ont, par leurs arrêts, achevé l'œuvre du législateur. Ils se sont rendu compte que l'article qui décide que la solidarité ne peut résulter que de la convention ou d'une disposition de la loi, était insuffisant et allait même, dans certains cas, à l'encontre du bon sens et de l'équité. Aussi ont-ils suivi les conseils de Portalis, ils ont continué les usages anciennement suivis, ils ont interprété dans un sens très large, l'article 1202, qui leur a paru trop étroit, et, ainsi, ils en ont étendu la portée.

D'ailleurs, les tribunaux, ne se sont pas seulement trouvé dans l'obligation d'appliquer un texte de loi aux termes trop restreints; ce texte précisément parce qu'il est trop étroit, et, généralement mal interprété, se trouve en contradiction avec l'un des articles les plus importants du Code civil, l'article 1382 qui fait à celui qui a occasionné un dommage à autrui, un devoir de le réparer intégralement. Supposons, en effet, plusieurs personnes qui commettent ensemble un de ces faits dommageables qui rentrent dans la catégorie de ceux que l'on est convenu d'appeler délits uniquement civils, ce sont, par exemple, plusieurs individus qui, pour frauder leurs cohéritiers recèlent ensemble une partie des biens dépendant d'une succession. Au point de vue civil comme au point de vue pénal, les coauteurs d'un délit doivent être considérés comme étant chacun la

cause unique et indispensable du préjudice causé. Les raisons que nous avons indiquées comme ayant décidé le législateur à établir l'article 55 du Code pénal, apparaissent ici avec autant de force. Chacun des codélinquants civils doit être de même déclaré responsable de tout le dommage occasionné. Cependant, si l'on s'en tient à l'interprétation stricte de l'article 1202, il est impossible de prononcer contre eux une condamnation solidaire. Chacun ne sera tenu que pour une part, et de la sorte, si l'un des codélinquants est, ou devient insolvable, la victime ne sera pas indemnisée de tout le préjudice qu'elle a subi. Chacun des complices devrait être tenu, au contraire, de réparer pour le tout, le dommage qu'il a causé en compagnie des autres.

Les tribunaux n'ont pas voulu admettre qu'il en fût autrement en matière civile qu'en matière pénale, car, autrement, il y aurait toujours avantage à commettre un délit civil avec des individus insolubles; il en résulterait pour l'auteur solvable du délit, une responsabilité qui pourrait n'avoir que des conséquences pécuniaires excessivement restreintes. Ce serait un encouragement à l'accomplissement des délits par plusieurs personnes; ce serait assurer en grande partie, l'impunité au seul des coupables qui, avec le système d'une obligation solidaire, doit supporter toute la conséquence du fait dommageable. Aussi, désireux de se conformer à la ligne de conduite que leur a tracé le législateur, tant dans les travaux préparatoires, que dans le Code lui-même, les tribunaux ont complété la loi. Plutôt que de rendre des décisions contraires à l'équité et à la logique, ils ont

cherché, dans les autres lois, des arguments d'analogie, et ils ont été ainsi amenés à appliquer aux délits civils et aux quasi-délits la même solidarité qui n'était prononcée par l'article 55 du Code pénal que pour les délits criminels.

« C'est à l'expérience, disait Portalis, à combler successivement les vides que nous laissons ». Or, le Code civil contient évidemment, une lacune, en ne parlant nullement de la responsabilité collective qui peut peser sur plusieurs personnes à raison d'un même fait. A défaut de loi survenue pour combler le vide laissé par les premiers législateurs, la jurisprudence s'est efforcée de suppléer à ce manque de réglementation, et elle l'a fait presque toujours en adoptant dans le domaine du droit civil, la même solution qu'un texte législatif imposait dans le domaine du droit pénal. Et ce que la jurisprudence a fait pour les délits, elle l'a toujours fait aussi pour les quasi-délits qui ne diffèrent des premiers, on le sait, que par l'intention de nuire, par la volonté de l'agent. Il suffit que le fait dolosif constitue une violation du droit d'autrui ou qu'il soit une infraction à une loi, à une prescription ou à un règlement.

Il faut, d'ailleurs, reconnaître que ces décisions de la jurisprudence n'ont pas été sans quelques difficultés, et ses arrêts n'ont pas manqué de soulever des critiques sérieuses et susciter de nombreuses objections, ayant trait tant au principe même de la condamnation solidaire, qu'à la nature de cette solidarité. Ces critiques et ces objections, nous les trouverons plus précises au cours de l'étude détaillée de cette jurisprudence et en

étudiant les opinions de la doctrine qui a été on ne peut plus divisée sur la question de la responsabilité collective des coauteurs d'un quasi-délit.

Le principal reproche que l'on fait aux décisions des cours et tribunaux, soit qu'ils étendent la solidarité édictée par l'article 55 du Code pénal, par voie d'analogie dans le domaine du droit civil, soit qu'ils veuillent le faire découler virtuellement de certains textes du Code Napoléon, comme l'article 1382, est l'existence et l'énoncé de l'article 1202. Cet article établissant, d'une part, que la solidarité ne se présume pas, et ne reconnaissant d'autre part, que deux sortes de solidarité : la solidarité légale et la solidarité conventionnelle, doit, dit-on, être interprété dans des termes très restrictifs. Or, si l'on ne connaît aucun texte législatif permettant de déclarer tenus solidairement les coauteurs d'un délit civil, on ne peut davantage supposer, chez ceux-ci, l'intention de s'obliger chacun, pour le tout, à effectuer les réparations pécuniaires auxquelles ils pourraient être condamnés. On ne saurait voir ici un cas de solidarité conventionnelle; d'ailleurs, il ne suffirait pas de supposer l'existence d'une telle solidarité, l'article 1202 exige qu'elle soit expressément stipulée. L'article 1202 ne reconnaissant donc que la solidarité légale ou conventionnelle, défend implicitement de la prononcer dans des cas où l'on ne retrouve ni l'un ni l'autre de ses caractères. Par conséquent, en faisant de l'obligation des codélinquants civils une obligation solidaire, les tribunaux outrepassent et violent ouvertement la loi. Ils font interprétation des textes législatifs par voie d'auto-

rité, alors qu'ils devraient s'attacher à en suivre scrupuleusement le sens.

Mais la jurisprudence ne s'est pas laissé arrêter par ce raisonnement qui, cependant, paraît être d'une logique rigoureuse. Dès les premières années qui suivirent la promulgation du Code Napoléon, les cours et tribunaux ont eu à se prononcer sur cette question de savoir si l'article 1202 pouvait être interprété largement et permettait de faire, sans texte exprès, pour les délits civils et les quasi-délits, ce qui a été fait par l'article 55, pour les délits criminels. Le 14 mai 1825, la Cour d'Aix, rendait, à ce sujet, un arrêt qui fut confirmé le 4 juillet 1826 (1), par la Cour de Cassation. Cet arrêt est l'un des plus importants en la matière et le plus fréquemment cité; il faut en rapporter, ici, une bonne partie des attendus, comme reproduisant le plus parfaitement, les arguments invoqués par la jurisprudence pour étendre la solidarité. La Cour Royale d'Aix, avait eu à juger le cas de plusieurs fabricants de soude factice, assignés en réparation du dommage causé à des propriétés voisines par les émanations pestilentiellelles provenant de leurs usines. Etait-il possible de les condamner solidairement à des dommages-intérêts représentant le préjudice subi par les propriétaires? Evidemment il n'était intervenu entre les industriels aucun accord, à ce sujet; d'autre part, on le sait, aucun texte de loi ne permettait de les déclarer tenus solidairement. La Cour d'Aix, ce-

(1) S. chronol., 8, 1, 388.

pendant, « considérant que le principe que la solidarité ne se présume pas, n'est applicable qu'aux conventions où celui qui la réclame sans l'avoir stipulée a toujours à se reprocher de n'en avoir pas fait une condition expresse du contrat; que la solidarité est, au contraire, de droit dans les délits...; considérant que, en matière de quasi-délits, il en est de même qu'en matière de délits, puisque le quasi-délit repose comme le délit, sur un fait illicite prohibé et qui n'est pas susceptible de stipulation à l'instant où il a lieu de la part de celui qui en est la victime et que dans l'un, comme dans l'autre cas, la solidarité résulte de la nature et de la force des choses » condamna solidairement les défendeurs à la réparation du dommage causé. Et la Cour suprême confirme cet arrêt, sans toutefois se prononcer sur un point sur lequel nous aurons l'occasion de revenir quand nous étudierons plus profondément cette jurisprudence.

Ainsi que le témoignent ces considérants, les tribunaux répondent donc à ceux qui leur objectent que la solidarité ne se présume point, que cette règle n'est écrite que pour les conventions et non pour les cas de solidarité légale. Tout dépend de la manière dont on interprète l'article 1202. Si l'on admet cette dernière façon de lire cet article, à défaut de texte exprès, déclarant solidaires les codélinquants civils, il suffira de découvrir dans le Code quelque disposition législative d'où l'on puisse déduire cette solidarité. Pourra-t-on dire, notamment, que l'article 55 qui vise les délits criminels est suffisant pour rendre solidaires les condamnations prononcées contre les auteurs des quasi-délits?

Nous retrouvons ici une question análogue à celle qui se présente quand on se demande si les coauteurs d'une même contravention doivent être tenus, chacun, pour le tout des condamnations contre eux prononcées. Et, elle offre d'autant plus d'intérêt qu'il ne s'agit pas seulement des délits civils proprement dits, mais encore de tous les cas où un acte incriminé est réduit par les débats aux proportions d'un quasi-délit. Ce qui se présente quelquefois dans les procès criminels, où il peut arriver que les prévenus absous de l'accusation du même crime ou du même délit soient néanmoins tenus d'acquitter les frais de la procédure ou qu'ils soient condamnés à des dommages-intérêts envers la partie civile.

En présence d'un texte de loi qu'elle juge insuffisant, la jurisprudence a tenté de le compléter, et cela, par voie d'analogie. Aussi a-t-elle parfois recours à l'article 55 du Code pénal. Elle fait à la fois interprétation restrictive de l'article 1202 et interprétation extensive de l'article 55. Nous nous bornerons à citer ici un arrêt assez récent de la Cour de Caen (1), qui formule en des termes très clairs, cette opinion de la jurisprudence « Attendu, y est-il dit, qu'aux termes de l'article 55 du Code pénal, tous les individus condamnés pour un même crime ou un même délit sont tenus solidairement des dommages-intérêts...; que, par analogie, cette règle doit être appliquée en matière de quasi-délits pour la répa-

(1) 5 mars 1894; D. 95, 2, 329

ration du dommage causé, qu'il n'y a, en effet, aucune différence entre le délit et le quasi-délit au point de vue du dommage causé. »

Quelques arrêts arrivant à la même solution tiennent un raisonnement un peu différent : si la solidarité a lieu de plein droit en matière d'infractions pénales, cela ne tient pas au caractère criminel du fait, mais, plutôt à la communauté d'action des codélinquants et à l'impossibilité de déterminer exactement la part que chacun a pris dans l'accomplissement de l'acte incriminé; aussi, chacun étant considéré comme étant individuellement la cause du dommage est réputé l'avoir commis en entier, il en doit la réparation pour le tout et il y a lieu à une condamnation solidaire. Ce qui se passe pour les délits criminels doit aussi se passer pour les délits civils, les mêmes causes devant produire les mêmes effets. Pas plus dans les uns que dans les autres, les juges, le plus souvent du moins, ne pouvaient faire une répartition inégale des dommages-intérêts entre les coauteurs. Aussi, leur semble-t-il plus juste de les en déclarer tous solidairement tenus.

Telles sont, sommairement exposées, les diverses raisons qui ont déterminé la jurisprudence à déclarer solidairement responsables du dommage par eux causé, les coauteurs d'un délit civil ou d'un quasi-délit. Ses décisions d'ailleurs, ont donné lieu à de vifs et nombreux commentaires, tandis que certains auteurs se déclarent nettement hostiles à cette tendance, d'autres, au contraire, l'approuvent de tous points. Quoiqu'il en soit, que l'on se montre partisan ou adversaire de la théorie de

la jurisprudence, on est bien obligé de reconnaître qu'elle a voulu conserver l'ancienne loi romaine et perpétuer dans notre droit actuel l'une des règles qui fût la tradition de tout notre ancien droit. Nous avons eu d'ailleurs l'occasion de constater que la plupart des pays étrangers ont fait un article de leur Code, de ce qui n'est, chez nous, que le résultat de quelques arrêts de cours et de tribunaux. Et ce point de droit est l'un de ceux où l'on aperçoit le plus clairement chez nous, à côté du droit écrit, c'est-à-dire du Code et des lois, l'existence d'une sorte de droit coutumier formé par la jurisprudence. Bonne ou mauvaise, la doctrine de la Cour de Cassation n'en a pas moins force de loi, et, depuis longtemps, on admet en matière de délits civils et de quasi-délits, l'existence d'une solidarité aussi solidement établie que si elle était l'œuvre d'un article formel du Code civil.

D'ailleurs, les décisions de la Cour de Cassation, si elles peuvent être critiquées au point de vue du droit strict, en ce sens qu'elles suppléent à la loi et font application de textes du domaine criminel dans le domaine civil, ne sauraient, semble-t-il, être critiquées au point de vue de la justice et de l'équité. Pourquoi, en effet, faire une distinction entre les cas où le délit entraîne après lui une condamnation corporelle ou pécuniaire et ceux où le délit ne donne lieu qu'à des dommages-intérêts? Au point de vue de la réparation du préjudice causé, il ne saurait y avoir de différences. S'il est permis de reprocher à la Cour suprême d'avoir méconnu — et ce serait à démontrer, — le principe de la

séparation des pouvoirs législatif et judiciaire, on ne peut s'empêcher d'approuver la solution en elle-même et en dehors de toute considération de texte. De ce que certains auteurs, comme Huc, ont déclaré que « cette jurisprudence est absolument arbitraire et impossible à justifier », cela ne prouve pas qu'en justice et en équité, ils ne la puissent pas approuver. Ses adversaires les plus acharnés l'ont d'ailleurs, reconnu, et c'est le moment de rappeler cette phrase de Duranton (1), qui écrivait que la condamnation pour simple quasi-délit dont la réparation est poursuivie devant les tribunaux civils ne devait pas dans l'état actuel de la législation être prononcée solidairement à cause du texte formel de l'article 1202. Code civil. « Quoiqu'il y eut lieu, d'ailleurs, ajoutait-il, nous en tombons volontiers d'accord, à modifier le droit sur ce point. »

(1) *Droit civil*, tome XI, n° 194

CHAPITRE IV

La jurisprudence et la responsabilité solidaire des coauteurs d'un délit civil.

§ I

Arrêts rejetant toute solidarité.

Cette question de la responsabilité solidaire des coauteurs d'un délit civil et d'un quasi-délit qui est d'une importance pratique considérable, s'est présentée souvent devant les tribunaux, et nous possédons sur elle une jurisprudence très fournie. Il arrive, en effet, très fréquemment, qu'une personne actionne en dommages-intérêts, plusieurs individus, en réparation du préjudice qu'ils lui ont fait subir simultanément et dont ils sont tous responsables. Mais, de ce que la jurisprudence, comme on l'a déjà vu, s'est prononcée toujours très nettement dans le sens de l'application aux coauteurs, des faits prévus par la loi civile et des quasi-délits

d'une solidarité analogue à celle établie par l'article 55 du Code pénal, contre les auteurs d'un même crime ou d'un même délit, il ne faudrait pas croire qu'elle a été d'une unanimité parfaite. Loin de là! Plusieurs arrêts, pas très nombreux il est vrai, ont statué dans un sens hostile à toute extension de cet article 55 et ont refusé de voir dans les codélinquants civils des débiteurs solidaires. Et, chose plus surprenante encore, ce n'est pas seulement comme on serait tenté de le penser, dans les premières années qui suivirent la promulgation du Code de 1804, alors que la jurisprudence était encore hésitante et mal orientée que l'on rencontre des décisions dans ce sens. Mais, à toutes les époques, même dans les recueils les plus récents, on trouve de temps en temps quelque arrêt d'une Cour d'appel ou même de la Cour de cassation, qui refuse catégoriquement d'accorder la solidarité dans un cas où généralement la question ne fait pas de doute pour les tribunaux.

Il faut cependant reconnaître que c'est pendant les premières années du siècle dernier, que l'on trouve le plus groupés les arrêts rejetant le principe d'une condamnation solidaire. On rencontre déjà, même avant l'existence du Code civil actuel, à la date du 18 messidor, an IV (1), un arrêt de la Cour de cassation décidant que les textes ne permettaient pas de condamner solidairement les délinquants, mais ce fut seulement le 15 mai 1811 (2), que pour la première fois depuis la légis-

(1) D. I, page 82.

(2) D. 1811, page 282.

lation nouvelle, la Cour suprême fut appelée à se prononcer. On aurait pu croire que très proche de l'ancien droit et composée presque en totalité de magistrats qui avaient siégé, ou du moins fait leurs études juridiques avant la Révolution, elle maintiendrait l'ancienne jurisprudence. Il n'en fut rien. Le 15 mai 1811, vu l'article 1202, disait-elle, elle confirmait la décision de l'an IV, en cassant un arrêt qui avait fait application de la solidarité dans un des cas non prévus par la loi. Quelques années plus tard, une autre décision, du 1^{er} décembre 1819 (1), cassa également un arrêt qui avait prononcé la solidarité alors que, dans l'espèce, il ne pouvait s'agir ni de solidarité légale ni même de solidarité conventionnelle.

Ces décisions sont donc, dans un sens nettement hostile à toute extension de la solidarité en dehors des cas prévus par l'article 1202; mais il suffit de lire entièrement les trois arrêts que nous venons de citer pour se rendre compte que tous refusent la condamnation solidaire dans des cas où il s'agit seulement du paiement des frais (2). Or, c'est une question très importante et qui nous retiendra assez longuement plus loin, de savoir si la solidarité ainsi étendue doit être prononcée, même pour les dépens, c'est-à-dire les frais occasionnés en

(1) S. 20, 1, 123.

(2) Autre arrêt rejetant la solidarité, mais seulement pour les dépens; 19 décembre 1828, S. 29, 1, 156.

Voir aussi sous *Cassation* D. 53, 1, 49, un arrêt rendu par la Cour de l'Île-Bourbon, le 29 décembre 1852.

justice par la réparation du fait qui constitue le délit civil ou tel quasi-délit. On se demande, tout naturellement, si l'intention de la Cour de cassation n'était pas de s'en tenir là, et si elle n'admettait pas la responsabilité pour le tout, pour ce qui concerne les restitutions et les dommages-intérêts. Et cette opinion était d'autant plus plausible que durant ces quelques années, plusieurs Cour d'appel, et la Cour Suprême elle-même, avaient pour les réparations pécuniaires ou en nature, déclaré les codélinquants tenus collectivement.

Mais dès 1829 (1), un arrêt très intéressant de la Cour de Bordeaux, fit pour les dommages-intérêts, ce que les décisions précitées avaient cru devoir faire pour les dépens. Cassant un jugement du tribunal de première instance qui avait condamné solidairement à trois cents francs de dommages-intérêts, deux individus coupables de voies de fait dommageables commises sur le terrain d'autrui, la Cour de Bordeaux s'exprimait ainsi : « Attendu, que si les voies de fait qui ont donné lieu à l'instance actuelle avaient été poursuivies par la voie correctionnelle elles auraient pu entraîner la solidarité, mais que Tournier ayant préféré prendre la voie civile, sa demande en dommages-intérêts est rentrée dans les termes du droit civil suivant lequel la solidarité ne se présume pas et chacun ne répond que du dommage qu'il a causé personnellement ».

Cette décision est presque unanimement critiquée

(1) 16 février 1829, S. 29, 2, 300.

parce que les magistrats dans leurs attendus déclarent ne pas pouvoir appliquer l'article 55 quand la réparation d'un fait cependant prévu par le Code pénal est poursuivie devant les tribunaux civils au lieu de l'être devant les juridictions criminelles; mais il n'en reste pas moins que c'est le premier arrêt qui, en matière de dommages-intérêts a refusé de prononcer la responsabilité solidaire. Le 29 août 1896, la Chambre des requêtes rend un arrêt refusant d'accorder solidarité des condamnations pécuniaires à l'occasion d'un délit civil, car il est de principe que cette solidarité ne se présume point et ne peut être présumée en dehors des cas où elle a été formellement exprimée. Ces mêmes raisons se retrouvent, d'ailleurs identiques, dans presque tous les arrêts qui rejettent le principe d'une condamnation solidaire. La Cour de cassation a toujours invoqué les mêmes moyens dont se servent les auteurs qui sont nettement hostiles à la jurisprudence actuelle. Ces moyens peuvent se résumer dans l'énoncé des articles 55 du Code pénal et 1202 du Code civil. La plupart des attendus sont précédés, en effet, du membre de phrase traditionnel : Vu l'article 1202. C'est sur cet article que repose toute la jurisprudence étudiée dans ce paragraphe.

Les arrêts analysés jusqu'ici, s'appliquaient plutôt à des délits. Qu'allaient décider les tribunaux se trouvant en présence de quasi-délits qui, nous le savons, ne diffèrent des délits que parce que l'intention de nuire fait défaut chez leurs auteurs. Evidemment, si l'on refusait la solidarité qui n'est en somme qu'un supplément de peine aux coauteurs d'un délit civil, à plus forte

raison devait-on la refuser aux coauteurs d'un quasi-délit. C'est ce qui est arrivé quelquefois, en effet. Le 11 mai 1855 (1), la Cour de Lyon ayant à se prononcer sur la responsabilité des propriétaires d'un mur mitoyen qui s'était écroulé par suite du défaut d'entretien, refusa de les déclarer solidairement tenus de la réparation de ce quasi-délit, comme d'autres arrêts l'avaient fait pour des délits et décida que chacun des propriétaires négligents serait responsable des blessures causées à une femme par la chute du mur : chacun pour sa part, dans la mesure de sa faute.

Quelques années plus tard, le 3 août 1859 (2), la Cour de Besançon, rendit un arrêt dans le même sens; considérant toujours que la solidarité, aux termes de l'article 1202 du Code civil, n'a lieu qu'en vertu d'une disposition de la loi et que l'article 55 du Code pénal ne la prononce que pour les faits qualifiés crimes ou délits, refuse de déclarer solidaires les personnes reconnues coupables d'un même quasi-délit.

En 1870, par un arrêt du 16 mai (3), la Cour de Rouen, du 4 janvier qui, toujours en vertu de la même idée que la solidarité ne se peut présumer, avait décidé que des officiers ministériels qui se sont rendus coupables d'une même faute ne sont pas tenus solidairement des condamnations pécuniaires auxquelles elle peut

(1) D. 56, 2, 35.

(2) D. 60, 2, 4.

(3) D. 71, 2, 98.

donner lieu. Nous pouvons citer dans le même sens un arrêt de la Chambre civile (1) qui rejette l'idée de la solidarité tout en reconnaissant, il est vrai, que la faute commune peut, à raison de son indivisibilité, rendre chacun de ceux qui l'ont commise, responsable de la totalité du préjudice qui en résulte. Et cette question du fait dommageable indivisible engendrant la solidarité sera étudiée plus loin. Un arrêt plus récent de la Cour de Douai (2), déclare les codélinquants simplement débiteurs conjoints en ces termes : « Attendu que la solidarité ne se présume pas, qu'on invoquerait vainement la nature de la faute, qui étant commune, devrait être solidaire. »

Il s'agissait de la responsabilité des membres de divers conseils de surveillance qui s'étant succédé, avaient fait éprouver du préjudice aux obligataires d'une société en commandite, en leur faisant souscrire sur la foi de procès-verbaux revêtus de la signature de leurs membres, des obligations de ladite société qui se disait prospère et en réalité était ruinée.

Dans un cas analogue, la Chambre civile de la Cour de Cassation (3) jugea dans le même sens et cassa un arrêt de la Cour de Besançon. Un notaire, après avoir négocié au profit de ses clients des emprunts hypothécaires avec bons amortissables par voie de tirage au sort,

(1) 12 février 1879, D. 79, 1, 231.

(2) 9 juillet 1896, D. 98, 2, 206.

, , et 1895, D. 96, 1, 85.

avait été chargé de veiller à l'exécution des clauses d'amortissement et à la régularité du tirage de ces emprunts. Son successeur, après avoir accepté le même mandat ne s'en occupa pas. Il devait être déclaré responsable du dommage causé par sa négligence aux tiers, mais la Cour de Besançon le déclara responsable, solidairement, avec l'ancien notaire qui n'avait fait que très irrégulièrement les amortissements annuels. La Cour de cassation n'admit pas cette solidarité : « Vu les articles 1200 et 1202, Code civil, dit-elle, attendu que l'arrêt n'a pas constaté que les fautes distinctes, quoique de même nature, commises successivement par Collardeau et Fricker étaient indivisibles, ni que chacune d'elles ait été la cause directe et nécessaire de l'entier préjudice; — qu'en admettant, dans ces circonstances la responsabilité solidaire des deux notaires, il a violé les articles de lois ci-dessus visés. »

Comme on peut s'en convaincre facilement, par la lecture de ces attendus, non seulement la jurisprudence rejette parfois le principe d'une condamnation solidaire pour toutes les réparations et prestations pécuniaires, mais encore, les arguments invoqués ne varient pas beaucoup, ils peuvent tous se résumer dans cette double proposition. L'article 55, qui lui prononce nettement la solidarité ne s'applique qu'aux délits criminels et non aux délits civils ou aux quasi-délits. D'autre part, l'article 1202 dit que la solidarité ne se présume pas et il ne saurait être question ici de solidarité conventionnelle, nous avons vu qu'on ne peut supposer cette intention chez des codélinquants, et encore moins de solida-

rité légale, aucun texte n'y faisant allusion. Les seuls motifs donnés par les juges et les auteurs qui approuvent cette jurisprudence sont, en effet, un argument de texte. En présence de l'article 1202, déclarant que la solidarité doit être expressément stipulée, ils se sont crus obligés de considérer les codélinquants civils comme des débiteurs simplement conjoints.

Mais la majorité des auteurs, comme nous aurons l'occasion de le constater, s'est prononcée en sens contraire ; seuls quelques jurisconsultes intransigeants comme Laurent, Huc ou Duranton, ont cru détruire toutes les objections par le seul énoncé de l'article 1202. La jurisprudence, comme la doctrine, ne s'est pas laissée convaincre par cette interprétation étroite du texte. L'immense majorité des arrêts — et Dieu sait si la question s'est présentée souvent devant les tribunaux — est dans le sens de la solidarité. A l'argument de texte invoqué quelquefois, les juges répondent le plus souvent par un argument de raison : l'équité et la logique exigent qu'il en soit de même pour les délits civils que pour les délits criminels. Pour dix arrêts qui rejettent le principe de la responsabilité solidaire, on en pourrait citer plus de cent cinquante qui en font l'application.

Cependant, de temps en temps, à des intervalles assez réguliers, les tribunaux interrompent la longue série d'arrêts par lesquels ils se prononçaient en faveur de la solidarité pour décider à l'encontre de leur pratique générale. Et il est à remarquer que la plupart de ces décisions émanent des Cours d'appel qui semblent être moins favorables que la Cour Suprême à l'exten-

sion de la solidarité et vouloir ainsi dérouter le plaideur et lui enlever même la quasi-certitude d'entendre les tribunaux statuer toujours dans le même sens.

Sans nous préoccuper, pour l'instant, de savoir si cette jurisprudence est blâmable ou digne d'être encouragée, nous chercherons dans les considérants des arrêts, les raisons pour lesquelles la jurisprudence a cru devoir suppléer aux lacunes de la loi, et par quels attendus elle justifie ses décisions.

§ II

Arrêts fondant la responsabilité solidaire sur le concert frauduleux.

En même temps que certains arrêts refusaient d'étendre le principe de la responsabilité solidaire, d'autres, en bien plus grand nombre, se prononçaient nettement en faveur de la solidarité. Beaucoup de tribunaux, en effet, ne se sont pas laissés arrêter par l'article 1202 du Code civil et l'article 55 du Code pénal. Ils s'en sont au contraire servi, mais en les interprétant, surtout le premier, tout autrement que l'avaient fait les rédacteurs des arrêts précités. C'est ainsi qu'ils sont arrivés par une double tactique à déclarer solidaires, les codélinquants civils : d'une part, en diminuant la portée de l'article 1202, en ce sens que la phrase que la solidarité ne se présume pas ne s'appliquerait qu'à la

solidarité conventionnelle, et dans d'autres cas en étendant l'article 55 aux quasi-délits.

Si les tribunaux invoquent uniformément les mêmes arguments quand ils se déclarent hostiles à toute extension de la solidarité, il n'en est pas de même quand ils se prononcent en sens contraire; et c'est un des plus grands reproches que l'on puisse adresser à cette jurisprudence, que d'avoir varié énormément les motifs qui la poussent à se décider dans ce sens. A côté des décisions qui prononcent la solidarité par analogie du Code pénal, grâce au procédé d'extension de l'article 55 que nous venons d'indiquer, on en trouve d'autres qui sont basés sur l'impossibilité de déterminer la part de chacun des coauteurs dans l'accomplissement du délit, ou qui décident que la responsabilité solidaire est la conséquence d'un accord frauduleux, intervenu entre les codélinquants. Mais, quels que soient ces attendus, le résultat est toujours le même : la solidarité, et, avec elle, ses conséquences.

Ce qu'il y a de surprenant dans cette jurisprudence, ce n'est pas seulement la grande variété des motifs invoqués, mais surtout ce fait, que parmi les divers arrêts, ceux qui sont motivés de la même façon ne correspondent pas à des périodes de temps bien déterminées. On pourrait être tenté de croire que la jurisprudence, d'abord timide et mal assurée, a étendu peu à peu et progressivement, le nombre des cas de responsabilité collective. Il n'en est rien. Comme on a déjà pu le remarquer pour les arrêts refusant toute solidarité, il est aisé de constater que l'on rencontre des décisions de

justice de chaque groupe un peu à toutes les époques. Il est donc assez difficile de voir, comme quelques-uns ont voulu le faire, une évolution, un ordre historique dans cette jurisprudence. C'est une confusion perpétuelle des divers attendus. Du moins, pendant les cinquante premières années qui suivent la promulgation du Code, il semble que la Cour de cassation ait vécu dans un flottement perpétuel. Si la solution est toujours la même, sauf dans les rares cas qui ont fait l'objet du paragraphe précédent, les moyens invoqués diffèrent beaucoup. Cependant, depuis 1852, bien qu'on trouve toujours encore des décisions dans tous les sens, il semble que les arrêts qui fondent la responsabilité solidaire sur l'indivisibilité du fait dommageable soient les plus nombreux; et c'est seulement depuis ces quinze dernières années, que la jurisprudence paraît se rattacher fermement au système dit de la solidarité.

Parmi les arguments invoqués par les Cours et les Tribunaux, il en est un que l'on retrouve assez souvent : c'est celui qui consiste à déclarer solidaires, au point de vue de condamnations encourues, les codélinquants lorsqu'on a pu constater entre eux un accord, une intention commune, un concert frauduleux. L'article 1202 dit bien que la solidarité conventionnelle ne se peut présumer, mais les tribunaux estiment que cet accord intervenu entre les coauteurs de l'acte délictueux suffit à justifier, contre chacun d'eux, une condamnation pour le tout. N'est-ce pas se remettre ouvertement en contradiction avec la loi? Il semble bien que oui.

Le 3 juillet 1817 (1), la Chambre des Requêtes de la Cour de cassation, confirmant un arrêt de la Cour de Metz, du 22 juin 1815, condamna solidairement au paiement des fruits ou intérêts; les acquéreurs d'un immeuble, alors qu'ils n'étaient même pas solidaires pour le paiement du prix. Cette condamnation pour le tout, dit la Cour, est une conséquence légale du concert frauduleux entre les acquéreurs. C'était le premier arrêt qui fondait la solidarité sur un tel motif; il est vrai que, jusqu'à cette époque, la plupart des arrêts avaient statué dans un sens contraire à toute solidarité. Cette décision ne resta pas isolée et fut bientôt étendue aux cas qui donnaient lieu à des dommages-intérêts et aux quasi-délits. Par un arrêt du 18 mai 1827 (2), la Cour royale de Nancy appelée à se prononcer sur une question de responsabilité entre les coauteurs d'un quasi-délit, décide que par suite du concert intervenu entre plusieurs pour un paiement reçu de mauvaise foi, il y a lieu d'appliquer la solidarité aux restitutions de fruits, dommages-intérêts et autres condamnations (3).

Plusieurs mandataires, dont le mandat a été reconnu dolosif et frauduleux, n'ont évidemment droit à aucun salaire, mais peuvent-ils être condamnés solidairement à rembourser au mandant, les sommes qu'ils ont reçues à titre de salaire? On le voit, la question s'est élargie

(1) S. Cln. 5, 1, 342.

(2) S. VIII, 2, 370.

(3) Autres arrêts, D. 1813, 1, 529; 1818, 1, 398; 1806, 1, 492.

depuis l'arrêt de 1817, il ne s'agit plus de restitution d'intérêts, ou du paiement de dommages-intérêts ou des frais, il s'agit des sommes que chacun des mandataires a touchées pour sa part. Cependant, la Cour de cassation, par un arrêt en date du 7 mai 1837 (1), décide que la solidarité est de plein droit pour les restitutions prononcées pour cause de dol ou de fraude. Encore un arrêt (2) dans le même sens et invoquant les mêmes moyens, quelques temps après, condamnant solidairement avec son mari, au paiement des restitutions et dommages-intérêts, une femme qui avait participé au dol et à la fraude à l'aide desquels son mari avait obtenu un testament à leur profit.

« Attendu, dit un arrêt du 29 décembre 1852 (3), que les auteurs d'un fait dommageable sont tenus de réparer le préjudice causé par leur faute, qu'ils en sont tenus solidairement lorsque le fait est le résultat d'un concert entre eux et qu'ils y ont simultanément concouru; que dans ces cas, chacun des coauteurs du quasi-délit doit être considéré comme étant individuellement la cause du dommage qui peut-être n'aurait pas eu lieu sans sa participation ». Il s'agissait de détenteurs de mauvaise foi qui, à l'aide d'un testament apparent qu'ils savaient n'être qu'un fideicommis s'étaient maintenus indûment en possession des biens de leur mandant après

(1) S. 37, 1, 889.

(2) 12 mars 1839; S. 39, 1, 483.

(3) D. 1853, 1, 49.

sa mort. C'est très souvent en matière de testament et de mandats que la jurisprudence a eu l'occasion d'appliquer ce principe que tout concert frauduleux entre les coauteurs d'un délit doit entraîner la solidarité. D'ailleurs, jamais les arrêts ne se donnent la peine de justifier ces décisions. Ils posent le principe et ils condamnent solidairement. Ils établissent une corrélation entre la fraude et le dol, et la peine qu'ils infligent, mais sans jamais la justifier. Etant donné, comme dans l'arrêt de cassation du 25 juillet 1870 (1), que des huissiers ont pactisé avec des avoués pour signifier des écritures que ceux-ci ont retenues, alors que les huissiers ont exclusivement le droit de le faire, la Cour prononce contre eux tous, la solidarité pour les dommages-intérêts. Nous pourrions citer aussi de nombreux arrêts dans lesquels, la Cour de cassation, confirmant très souvent des arrêts de Cour d'appel a conclu du fait du concert frauduleux intervenu entre les codélinquants, à la nécessité d'une condamnation solidaire.

Pour la jurisprudence, tout dol ou toute fraude doit être réprimé (2); tout concert frauduleux doit fatale-

(1) D. 72, 1, 25.

(2) On trouve même dans l'ancien droit ces décisions de jurisprudence condamnant solidairement les coauteurs d'un délit civil, à raison de leur concert frauduleux. *Parlement de Normandie*, 19 janvier 1732.

Quatre directeurs choisis par les autres créanciers de leur débiteur commun s'étaient rendus maîtres pendant douze ans des biens que ce failli avait abandonnés. Lorsqu'on leur demanda compte,

ment entraîner une peine spéciale. Dans l'ordre pénal, l'article 55 établit, outre les peines pécuniaires contre ceux qui sont reconnus coupables d'un même crime ou d'un même délit, une autre pénalité qui est la solidarité pour la réparation du préjudice causé. La Cour n'admet pas qu'il en soit autrement dans la catégorie des délits qui ne relèvent que des tribunaux civils soit parce qu'aucune loi pénale ne s'applique à eux, soit parce qu'aucun autre texte que l'article 1382 ne s'occupe de la condamnation qui doit être prononcée contre eux, à réparer le préjudice causé. Les droits de la personne lésée sont en effet aussi dignes d'intérêt dans un cas comme dans l'autre. Mais, si ces considérations purement utilitaires doivent peser sur l'esprit du législateur, il semble qu'elles ne devraient avoir aucune prise sur celui du juge, surtout quand ces considérations sont en contradiction avec les textes des Codes et se heurtent à des articles aussi formels que l'article 1202. Quelle que soit la façon restrictive ou extensive dont on l'interprète, jamais, le concert frauduleux ne suffira à suppléer une convention de solidarité expressément stipulée. Aussi, la jurisprudence basant la condamnation

chacun d'eux prétendit n'être susceptible que de la restitution de ce qu'ils avaient particulièrement touché ; mais *leur concert* à s'appropriier les fruits dus à une masse les fit condamner *solidairement* et par corps à payer aux autres créanciers les sommes touchées par eux tous avec l'intérêt, et en outre, ils furent condamnés à 3,000 francs de dommages-intérêts.

Coutume de Normandie, par Houard, tome IV.

solidaire sur l'accord dolosif des codélinquants sans invoquer d'autres motifs, est-elle généralement critiquée. On lui reproche surtout (1) de créer une peine, là où la loi n'en établit aucune et de sortir ainsi de son rôle, car, ici, si les tribunaux prononcent la solidarité, c'est uniquement pour donner une sanction plus forte et plus efficace à cette fraude commune. Mais ils ne donnent jamais aucune explication; et il est au moins curieux que sur tant d'arrêts qui ont prononcé la solidarité, uniquement parce qu'ils ont constaté un accord frauduleux entre tous les individus responsables, tous se soient bornés à énoncer le principe : attendu qu'il y a eu concert entre les défendeurs, il y a lieu de les déclarer solidaires, sans jamais dire quel rapport peut exister entre cette fraude et ce dól combinés et la condamnation qui en résulte.

Si l'on se place à un point de vue autre que celui que nous avons envisagé, pour différencier les diverses décisions de la jurisprudence, on dira que celles-ci rentrent dans la catégorie des cas où les tribunaux se sont placés au point de vue subjectif pour admettre l'existence d'une obligation solidaire. On distingue, en effet, suivant que les magistrats ont envisagé les auteurs du délit dans leurs rapports entre eux, ou leur contribution au résultat obtenu. Et l'on arrive ainsi à la distinction de deux systèmes : système subjectif et système objectif. Dans les cas qui nous intéressent présentement, les

(1) Laurent, t. 17.

juges ont décidé qu'une condamnation solidaire s'imposait, non pas tant à raison du dommage causé, en lui-même, que parce que ses auteurs se sont arrangés ensemble pour obtenir le même résultat. Cette condamnation pour eux s'imposait comme peine de cette entente préalable, que les délinquants aient pris part ou non effectivement au fait matériel qui a amené le préjudice. Aussi la même peine est-elle infligée à ceux qui n'ont été que conseillers ou instigateurs, comme à ceux qui ont accompli en personne le fait matériel nuisible à autrui.

Au point de vue objectif, au contraire, on condamne solidairement les individus, qui par leur faute commune ou distincte, ont contribué au même résultat. Peu importe qu'ils ne se connaissent point, leurs actions individuelles ont formé par leur convergence et leur réunion même involontaire, un délit ou un quasi-délit. Cela suffit : ils seront responsables, chacun pour le tout. Ce sera par exemple le cas d'un enfant, qui, faisant éclater un pétard dans une rue, est cause qu'un cheval abandonné sur la voie publique par son conducteur s'emballera. Le conducteur imprudent, ainsi que l'enfant, seront déclarés solidairement responsables des accidents causés par le cheval emballé. On ne peut cependant pas dire qu'il y ait eu entre ces deux personnes un accord préalable. Mais ici le juge n'envisage que le fait dommageable en lui-même et en punit les auteurs immédiats.

C'est le plus souvent au point de vue objectif que l'on se placera pour les quasi-délits. Ne différant en effet des délits que par l'absence d'intention de nuire,

presque toujours quand on constate entre leurs coauteurs un accord ou une entente, l'infraction devra être classée au rang des délits. Et, si l'un des arrêts cités plus haut semble se rapporter à un quasi-délit, alors qu'il s'agit en réalité d'un délit, cela tient à une habitude assez répandue dans le monde judiciaire de désigner dans les attendus, par le mot quasi-délit, non seulement les infractions qui méritent réellement ce nom, mais encore tous les délits civils.

Quoi qu'il en soit, quels que soient les points de vue auxquels on se place, l'analyse des arrêts nous montre bien que, toutes les fois que les tribunaux ont constaté chez les coauteurs d'un délit civil, un concert frauduleux, c'est-à-dire un accord intervenu entre eux dans l'intention de causer un préjudice à autrui, ils n'ont pas hésité à faire application de la solidarité. Cette double condition : communauté d'action et intention de nuire, constatée chez les délinquants, a toujours entraîné contre eux une condamnation solidaire. Encore la communauté d'action exigée ne consiste pas en un fait matériel, mais seulement en un conseil ou un encouragement qui peut parfois être à bon droit, considéré comme la cause déterminante du fait dommageable.

Et les tribunaux faisant une très large application de ce principe, l'ont appliqué comme en matière de délits criminels on entend l'article 55. Il n'est point nécessaire que les auteurs du délit aient accompli les mêmes actes qu'ils aient agi simultanément, il suffit que leurs actes aient été le résultat d'un concert et que l'intention de

causer un préjudice soit constatée; de plus, qu'ils aient tous tendu au même délit.

Plusieurs individus ayant signé une fausse lettre de change en dehors des conditions de l'article 164 du Code de commerce et l'ayant vendue à un tiers de bonne foi, la Cour de cassation, confirmant une décision de la Cour d'Aix, décide, le 9 septembre 1872 (1), de les condamner solidairement aux réparations pécuniaires. Une décision (2) analogue fut rendue contre des tiers qui s'étaient concertés pour nuire aux droits de leur créancier. La fraude dont ils usaient était leur œuvre commune, ils y participèrent tous. Qu'il s'agisse de personnes prévenues (3) du fait d'avoir, en curant une rivière, diminué le volume d'eau qui coulait dans l'autre bras de la même rivière et lésé ainsi les intérêts d'un usinier qui se servait de cette eau; ou d'héritiers (4) qui ont voulu frauduleusement s'approprier par récel ou divertissement des biens dépendant de la succession à laquelle ils sont appelés, les tribunaux prononcent contre les coupables des condamnations solidaires. Au lieu de plusieurs héritiers, que ce soit une femme qui veuille s'approprier, par recel, les effets de la communauté ayant existé entre elle et son mari, cette femme et ses complices s'entendront condamner solidairement

(1) D. 73, 1, 239.

(2) 17 octobre 1894 ; D. 95, 1, 72.

(3) 8 nov. 1836 ; S. 36, 1, 801.

(4) D. 65, 1, 291.

aux restitutions, à raison de l'accord frauduleux intervenu entre eux. Les décisions sont nombreuses. Rappelons seulement que les tribunaux ont rendu des solutions identiques pour des individus qui s'étaient associés à la publication de mémoires injurieux et diffamatoires produits par un tiers, pour d'autres individus (1) qui, associés pour l'achat et la vente d'immeubles, ont causé un préjudice à autrui en vendant son propre immeuble; pour ceux qui (2), agissant dans un intérêt commun ont fait souscrire à un tiers des actes frauduleux; pour l'acheteur d'un domaine, un notaire et un tiers (3) qui s'étaient arrangés pour faire disparaître la preuve de la vente de certains biens appartenant à l'acquéreur, et après les avoir vendus aux enchères, s'en partager le prix. Responsable aussi solidairement avec son patron, l'employé qui a pris part aux faits de concurrence illicite commis par celui-ci.

Il nous faut enfin citer l'arrêt le plus récent que nous trouvons dans les recueils de la jurisprudence. Le 10 janvier 1899 (4), la Chambre civile de la Cour de cassation condamne solidairement à la réparation du préjudice causé aux souscripteurs, les fondateurs d'une société qui, par des renseignements erronés, les avaient déterminés à souscrire. Et nous retrouvons ici, pour ce qui nous intéresse, des considérants aussi peu expli-

(1) Req., 20 juillet 1852; D. 1852, 1, 247.

(2) 12 janvier 1863; D. 63, 1, 302.

(3) 24 juin 1872; D. 73, 1, 49.

(4) D. 1905, 1, 271.

cites que ceux de tous les arrêts mentionnés plus haut. « Attendu, dit la Cour, reproduisant textuellement les motifs de ses autres décisions, que les auteurs d'un fait dommageable, résultant d'un concert frauduleux, auquel ils ont simultanément concouru, sont tenus solidairement à sa réparation. » Ici encore, la Cour se contente d'affirmer une chose sans la justifier.

Certes, nous ne critiquerons pas en lui-même le résultat auquel est arrivé cette jurisprudence et nous ne lui reprocherons pas de faire application de la solidarité, dans un cas où les textes ont omis de le faire, du moins expressément. Mais il est permis de regretter que les premiers arrêts en date du moins, car les derniers décident ainsi alléguant la jurisprudence constante, n'aient pas été assez fortement et sérieusement motivés. S'il est exact, que, ainsi que le déclarent des auteurs cependant ennemis de toute extension de l'article 55 (1), la solidarité a un principe de justice dans les cas où les codélinquants ont eu la volonté commune d'accomplir le fait dommageable, l'énoncé de ce principe ne suffit pas pour justifier en droit, la condamnation solidaire prononcée. On aimerait à constater à côté de ces considérations d'intérêt pratique et d'équité, l'existence de raisons d'ordre exclusivement juridique. Les tribunaux auraient dû nous dire quel rapport existe, d'après les textes du Code, entre le concert frauduleux et la condamnation solidaire qui en est la conséquence.

(1) Toullier, *Droit civil*, tome XI, n° 152.

Cela, ils ne nous le disent point. Il semble seulement que, dans l'esprit de la Cour, par le seul fait de cette préméditation commune, chaque auteur du délit civil est considéré comme étant à lui seul la cause de tout le mal, partant chacun est responsable pour le tout et tenu de réparer intégralement tout le dommage causé; en d'autres termes, ils sont tous solidaires.

§ III

Arrêts tirant un argument d'analogie de l'article 55 du Code Pénal.

Si la Cour s'était bornée à prononcer la solidarité dans les cas où elle a pu constater un concert frauduleux ou une entente coupable entre les codélinquants, il serait arrivé la plupart du temps que, ne trouvant aucune trace d'association ou de fraude entre les coauteurs d'un délit civil, elle n'aurait pu les condamner que conjointement et non solidairement. Ils eussent été responsables, chacun pour leur part véritable ou pour parts égales, mais les parts des insolubles n'auraient point été mises à la charge de leurs complices plus fortunés; elles seraient retombées sur leur victime, qui n'aurait été ainsi indemnisée que partiellement, peut-être dans une proportion infime. C'est ce résultat qu'elle considère comme souverainement injuste et inacceptable que la jurisprudence a pris à cœur d'éviter en invoquant tous les moyens possibles. D'ailleurs, il semble bien, ainsi que

nous l'avons fait pressentir plus haut, que ce concert frauduleux ne saurait se présenter que dans les cas où il s'agit de délits civils proprement dits. C'est ce qui paraît résulter, en effet, d'une part de la définition même du quasi-délit, et d'autre part, des conditions que doit réunir le fait frauduleux pour entraîner contre ses auteurs, une condamnation solidaire. Le quasi-délit est l'accomplissement d'un fait dommageable par quelqu'un sans qu'il y ait de sa part aucune intention de nuire. Le préjudice résultant du quasi-délit est essentiellement involontaire. On sait par ailleurs, que la Cour déclare qu'il y a concert frauduleux et par conséquent solidarité, dès qu'elle a constaté chez les coauteurs ces deux éléments essentiels : communauté d'action et intention de nuire. Il semble donc que l'intention de nuire étant incompatible avec l'idée du quasi-délit, jamais si on exigeait la preuve du concert frauduleux, les coauteurs d'un quasi-délit ne pourraient être déclarés solidairement responsables.

Aussi la jurisprudence ne s'en est pas tenue là, et si chaque fois qu'elle a pu constater un accord dolosif entre les codélinquants, elle s'est empressée de prononcer contre eux la solidarité; quand elle n'a pu fonder sa condamnation sur ce motif, elle a invoqué d'autres moyens. Suivant les conseils que lui donnaient, et Portalis (1) dans son discours préliminaire au projet du Code civil, et le Code civil lui-même dans son article 4,

(1) *Disc. préliminaire*, Fenet, t. I, p. 474

la jurisprudence désireuse d'interpréter le silence de la loi, en matière de responsabilité délictuelle dans un sens qui lui paraissait plus conforme à la justice et à l'équité, a fait appel à un argument d'analogie. Tandis que dans l'ordre civil la question de responsabilité collective des coauteurs d'un délit n'avait pas été législativement tranchée, l'article 55 déclarait solidaires, pour tous, les condamnations pécuniaires de quelque nature qu'elles soient, les codélinquants criminels. Pour combler cette lacune du Code civil, les tribunaux songèrent tout naturellement à faire appel à ce texte et décidèrent d'appliquer par analogie, ses dispositions aux matières civiles.

C'est dans un arrêt de la Cour de Caen du 5 mars 1894, que nous trouvons, le mieux résumés, les motifs invoqués par la jurisprudence pour justifier une telle extension de l'article 55 en dehors de ses limites naturelles. Après avoir rapporté les termes de ce texte, l'arrêt s'exprime ainsi : « Attendu que le rôle de chacun des coauteurs dans l'exécution d'un crime ou d'un délit peut avoir été très distinct et résulter d'actes séparés; qu'il suffit pour qu'ils soient tenus solidairement qu'ils aient tous concouru plus ou moins à l'exécution d'un même crime ou d'un même délit; que par analogie la même règle doit être appliquée en matière de quasi-délits pour la réparation du dommage causé; qu'il n'y a en effet

(1) D. 95, 2, 329.

aucune différence entre le délit et le quasi-délit, au point de vue du dommage causé. »

Après avoir noté que cette décision, comme beaucoup d'autres, se sert du terme quasi-délit par opposition au mot délit criminel, on peut rapprocher les motifs allégués par cet arrêt de ce qui a été dit plus haut de la jurisprudence considérant la solidarité comme un supplément de peine (1) quand le délit civil est le résultat d'un concert frauduleux. C'est au fond toujours la même idée qui a poussé les juges à statuer en ce sens, l'idée que la victime doit être entièrement indemnisée du préjudice, par elle a subi. Ils l'ont seulement formulée d'une autre manière. Ne rencontrant pas dans beaucoup de cas cette circonstance aggravante d'un accord intervenu entre les coupables, mais désireux d'arriver à la même solution, ils se sont ingéniés à trouver un autre moyen. Puisqu'en matière pénale, la solidarité est prononcée, pourquoi n'en serait-il pas de même en matière civile? L'article 1202 s'y oppose dira-t-on, qui défend expressément de présumer l'existence d'une obligation solidaire; mais les tribunaux alors, réduiront la portée de cet article et décideront comme le fait un arrêt du 29 juillet 1844 (2), que l'article 1202 destiné à servir de règle aux conventions ordinaires du droit civil ne s'applique pas aux cas où il s'agit de condamnations

(1) Un arrêt de la Ch. des Requêtes du 12 janvier 1863 à propos des délits civils, dit : « Que la solidarité dans ce cas est la peine du quasi délit qui a été commis. » D. 63, 1, 302.

(2) Rapporté par Blanche, *Droit pénal*, tome, I, p. 508.

encourues par suite de délits ou de quasi-délits. « Qu'en ce cas, il y a lieu de recourir aux principes posés par l'article 55 du Code pénal, que cet article renferme une disposition générale et consacre un principe de droit et d'équité d'après lequel la volonté commune de causer un préjudice, entraîne l'obligation de le réparer solidairement, ce qui doit avoir lieu, quel que soit le caractère légal des faits pour lesquels cette solidarité s'est réalisée. » Il s'agissait de deux individus qui avaient été renvoyés de l'accusation portée contre eux; ils furent néanmoins condamnés à payer solidairement des dommages-intérêts à la partie civile. Ils se pourvurent en cassation pour violation des articles 1202 et 55, mais leur pourvoi fut rejeté pour les motifs ci-dessus.

On pourrait être tenté de s'écrier que l'arrêt en question n'avait appliqué par analogie l'article 55 que parce qu'on avait constaté chez les coauteurs, une volonté commune de causer un préjudice, et cette décision rentrerait ainsi dans la catégorie de celles étudiées précédemment; mais, pour ne citer qu'un exemple, quelques années plus tard, le 10 avril 1852, dans un cas semblable, la Cour décida que, bien que le crime dont étaient accusés deux hommes condamnés seulement à cinq mille francs de dommages-intérêts fût réduit par les débats aux proportions d'un quasi-délit, les juges avaient justement fait application de l'article 55 du Code pénal. Plus précis et plus affirmatif, un arrêt de la Cour de Bordeaux (1), cassant un jugement du Tri-

(1) 24 mars 1898. *Journal des arrêts de Bordeaux*, 98, 1. 633.

bunal de première instance décide que : « les condamnations doivent être prononcées solidairement, la jurisprudence étendant aux quasi-délits commis en commun ou connexes, le principe posé par l'article 55 du Code pénal. » Le Tribunal de Bordeaux avait eu à juger le cas d'un créancier gagiste qui, par son imprudence avait perdu un billet à lui donné en nantissement par un tiers qui ne le tenait que pour en opérer le recouvrement. Il ne pouvait être question ici d'entente préalable ou de concert frauduleux. Le créancier gagiste et le tiers coupable d'un abus de mandat, furent en appel, condamnés solidairement à réparer le préjudice éprouvé par le propriétaire du billet. On peut être surpris que la Cour de Bordeaux, pour justifier cette extension de l'article 55 aux quasi-délits, fasse appel à la jurisprudence antérieure qui s'est généralement bornée à prononcer la solidarité sans aucune justification, mais cet arrêt est surtout intéressant à un autre point de vue : c'est qu'il affirme bien l'intention de la jurisprudence d'appliquer complètement l'article 55 aux-matières civiles. Car ici il ne s'agit point de délits commis en commun, mais de deux délits simples connexes et contribuant au même résultat sans qu'il y ait chez leurs auteurs entente frauduleuse et intention de nuire. Comme nous l'avons vu plus haut, la solidarité s'étend aussi bien aux auteurs de crimes ou délits connexes, qu'à ceux d'un même crime ou d'un même délit. Il en est de même pour les délits civils et les quasi-délits. Depuis l'arrêt du 14 mars 1898, qui a envisagé la question d'une manière très générale, il ne saurait y avoir de doute à cet égard.

Ce n'est pas d'ailleurs seulement dans ces dernières années que la jurisprudence usa de ce moyen pour expliquer la condamnation solidaire qu'elle estimait préférable et plus juste. Déjà, le 23 décembre 1818 (1), une affaire qui eut un certain retentissement, avait fourni à la Cour de cassation l'occasion d'appliquer l'article 55 du Code pénal aux complices d'un délit poursuivis aux fins civiles. Plusieurs femmes avaient glané dans des champs ensemencés, au moyen de râteaux de fer prohibés par d'anciens règlements. Le Code pénal n'ayant pas reproduit ces règlements, ils étaient implicitement abrogés. Néanmoins, la Cour de cassation appliqua par analogie, l'article 55 et condamna solidairement les femmes, ainsi que leurs maris, déclarés civilement responsables, à la réparation du dommage causé. — Ces femmes, usant des moyens de cassation invoqués en pareil cas prétendaient que le jugement attaqué violait l'article 1202 en ce que la solidarité ne peut être prononcée que si elle a été édictée par un texte de loi, ou expressément stipulée. Cette stipulation n'ayant pas eu lieu, et, d'autre part, aucune loi ne condamnant solidairement les personnes qui ont causé des dommages dans les champs, il devait être prononcé des condamnations simplement conjointes. La Cour rejeta néanmoins le pourvoi, déclarant que le jugement s'était exactement conformé à l'article 55.

A ce reproche fréquemment adressé à cette jurisp-

(1) S. 1819, 4, 278.

dence, que l'article 1202 s'oppose à toute extension de la solidarité, hors des cas où elle n'est ni formellement stipulée ni établie par une disposition législative, les tribunaux ont répondu avec la plupart des auteurs, que ce texte ne régissait que la solidarité conventionnelle et non la solidarité légale. Bien qu'il soit plus que douteux que telle ait été l'intention des rédacteurs de cet article, cette interprétation du texte est parfaitement acceptable. En restreignant ainsi la portée de l'article 1202, et d'autre part, en étendant celle de l'article 55, on est arrivé à appliquer cette dernière disposition aux délits civils. De même que, bien que cet article n'ait été écrit que pour les crimes et les délits criminels, la plupart des arrêts ne refusent pas d'en faire application en matière de contravention, de même, ici, ils l'interprètent assez largement pour le rendre applicable à toutes les condamnations qu'entraîne contre ses auteurs, un quasi-délit. Mais, si l'on peut soutenir, d'une manière très plausible, que dans l'esprit des législateurs de 1804, le premier alinéa de l'article 1202, ne devait régir que la solidarité conventionnelle, on comprend beaucoup moins aisément cette extension de l'article 55, qui semble bien précis et formel. C'est ici que la Cour aurait dû nous donner des explications : le résultat auquel elle est arrivée est certes très équitable, mais les moyens dont elle se sert pour y parvenir, auraient dû être plus logiquement développés, et les tribunaux ne devraient pas se contenter de poser des affirmations qui, à force d'être répétées, deviennent bien vite des principes.

Presque tous les auteurs, tout en approuvant cette

jurisprudence lui font ce même reproche de ne pas avoir motivé avec assez de soin ses arrêts, surtout dans un cas sujet comme celui-ci à tant de controverses et de discussions. Blanche (1), pour ne citer que lui, regrette que la Cour, tout en admettant l'extension de l'article 55, ne nous ait pas dit comment et en vertu de quoi se fait cette extension. Pour lui, il aurait fallu dire, et c'est une idée que nous retrouverons en étudiant la théorie de l'indivisibilité, que l'article 55 ne suppose qu'une obligation *in solidum*, — opinion qui a déjà été combattue — et que cette obligation est la suite et la conséquence forcée de ce que les coobligés ont coopéré à un fait indivisible, quelle qu'en soit la nature.

§ IV

Arrêts prononçant la solidarité pour des quasi-délits.

Les décisions qui se fondent sur l'analogie avec l'article 55 pour prononcer la solidarité en matière délictuelle sont relativement rares, surtout si l'on déduit les arrêts qui invoquent d'autres arguments aussi, comme par exemple celui du 29 juillet 1844 qui est fondé en outre sur l'existence d'une volonté commune. Et il semble que chaque fois qu'elle a pu motiver autrement ses solutions, la jurisprudence ne s'est servie de l'article 55 que

(1) Tome I, p. 508.

d'une manière subsidiaire. Nous connaissons, outre cet argument, celui tiré de la constatation d'un accord frauduleux entre les coupables, mais la jurisprudence, toujours hantée de cette idée que la solidarité doit être prononcée contre les auteurs des délits civils et des quasi-délits, à l'instar des codeleurs criminels, a fait appel à beaucoup d'autres moyens pour motiver ses attendus.

A lire les attendus des divers arrêts, il semble que les tribunaux n'aient voulu, ici, s'astreindre à aucune règle fixe. Jamais, ils ne posent un principe permettant de déterminer limitativement dans quels cas la victime peut escompter le bénéfice d'une condamnation solidaire. Ils se décident, suivant les circonstances et surtout suivant les besoins de la cause, invoquant seulement pour justifier leurs décisions, les circonstances dans lesquelles le fait dommageable a été accompli. C'est ainsi qu'ils ont beaucoup invoqué cette raison que l'impossibilité qu'il y a le plus souvent à déterminer la part que chacun des coauteurs a pris dans l'accomplissement de l'acte délictueux donnant au fait un caractère indivisible, entraîne par conséquent une condamnation solidaire à la réparation du dommage.

Mais avant d'entrer dans l'étude de ce système, dit de l'indivisibilité, il nous faut dire quelques mots des cas où les tribunaux, ne pouvant reprocher aux coauteurs du délit une entente frauduleuse, mais constatant seulement que ces individus ont accompli ensemble, quoique sans préméditation et sans accord, le fait incriminé, ou plus simplement qu'ils ont contribué

par leurs actes et leurs efforts individuels et séparés au même résultat, se sont contentés de cette simple coïncidence pour les déclarer par ces motifs responsables solidairement. Et les cas qui nous occupent maintenant sont plus spécialement des quasi-délits; mais cependant, si dans cette communauté d'action il peut y avoir eu intention coupable de la part des auteurs, on ne peut jamais les accuser d'avoir combiné volontairement leurs efforts, de manière à obtenir plus sûrement le résultat envisagé. Mais l'absence d'intention est le signe caractéristique du quasi-délit, et il arrive fréquemment que de deux individus poursuivis comme coauteurs d'un même fait dommageable, l'un est reconnu coupable d'un délit, tandis que l'autre est seulement condamné aux dommages-intérêts comme responsables d'un quasi-délit. Jamais, cependant, cette différence de culpabilité n'a été considérée comme un obstacle à la condamnation solidaire.

Un arrêt de la Cour d'Aix, du 14 mai 1825 (1), confirmé sur ce point par la Cour de cassation, semble être le point de départ de cette jurisprudence qui condamne solidairement les coauteurs d'un délit civil ou d'un quasi-délit pour ce seul fait qu'ils y ont pris une part plus ou moins active : « Considérant, dit la Cour, qu'en matière de quasi-délit, il en est de même qu'en matière de délit...; que la solidarité est de droit dans les délits contre tous ceux qui, même sans concert pré-

(1) S. chro. VIII, 1, 388.

médité entre eux, concourent à l'action. » Il y avait, en effet, dans le cas qui nous occupe, communauté d'action et unité de résultat, sans qu'on pût relever aucune entente entre les codélinquants : des fumées s'échappant de diverses usines assez rapprochées les unes des autres avaient compromis les récoltes des propriétaires voisins. Probablement, les fumées d'une seule fabrique n'auraient pas été suffisamment nocives pour causer des déprédations à la propriété d'autrui; mais d'autre part, on ne pouvait reprocher aux divers usiniers de s'être entendus pour abîmer ainsi volontairement les récoltes avoisinantes. Cependant la Cour d'Aix, par ce seul motif qu'il y avait eu communauté d'action entre les prévenus, les déclare solidairement responsables.

C'était, nous venons de le dire, le premier arrêt motivé en ce sens. Il intervenait au milieu de décisions qui, un grand nombre, rejetaient catégoriquement toute extension de la solidarité; aussi, ne fût-il pas sans causer, par sa hardiesse, quelque émotion et quelque surprise; et la Cour suprême, tout en maintenant la même solution, crut devoir la motiver autrement. Sans faire connaître son opinion sur le point de savoir si la solidarité existe entre les coauteurs d'un fait qualifié simplement quasi-délit, dont la répression est poursuivie seulement devant les tribunaux civils, elle éluda la difficulté en décidant qu'il y avait nécessité de prononcer une condamnation solidaire par l'impossibilité où l'on se trouvait de déterminer dans quelle proportion chaque établissement devait être tenu du dommage. Elle se retranchait derrière ce qui devait devenir plus tard le

système de l'indivisibilité, alors que rien n'était plus facile que d'établir exactement la part de responsabilité revenant à chaque fabricant.

L'arrêt de la Cour d'Aix ne tarda pas, cependant, à porter ses fruits; on s'habitua peu à peu à cette idée qui parut dès lors moins étrange que la communauté d'action, même sans entente préalable, suffit à entraîner une condamnation solidaire, et les tribunaux, s'autorisant de ce précédent, rendirent avec des attendus semblables, des jugements qui, pour la plus grande partie, furent confirmés par la Cour de Cassation. D'ailleurs, cette condition d'entente-accord, n'est même pas nécessaire. Les tribunaux ont eu souvent à trancher des cas où il y avait eu concert entre les auteurs, et ils ne les déclarèrent solidaires qu'en raison de leur action commune. La seule différence entre ces cas d'entente et ceux que nous avons vus dans le paragraphe précédent, consiste, en ce que l'entente n'était pas dirigée contre un tiers; l'accord n'était fait pour nuire à personne, ce qui laissait subsister l'une des conditions essentielles du quasi-délit (1).

Dès 1825, l'élan est donné; les arrêts prononçant la solidarité dans des cas où il y a seulement communauté d'action, vont se multiplier. Dans la seule année de 1836 on relève trois décisions de jurisprudence déclarant solidairement responsables pour ces mêmes motifs, de toutes les conséquences pécuniaires ou autres qu'il a pu

(1) Voir Bordeaux, 12 août 1859, D. 1859, 2, 217.

entraîner, les divers auteurs d'un même quasi-délit. Et, d'abord, le 29 février (1), une telle condamnation solidaire intervient contre un employé du Trésor et un agent de change qui avaient, ce dernier par erreur, vendu un titre de rente appartenant à autrui; puis, le 19 avril (2), contre un notaire et un conservateur des hypothèques qui, par leur faute commune, avaient radié une inscription au lieu d'une autre; enfin, le 8 novembre (3), contre deux individus qui, en curant le bras d'une rivière avaient diminué le volume d'eau d'un canal alimentant une usine. Dans les deux premiers cas, il y avait fraude de la part de l'un des auteurs et négligence seulement de la part de l'autre : l'employé du Trésor et le notaire s'étaient rendus coupables d'un véritable délit, tandis que le conservateur des hypothèques et l'agent de change n'avaient à se reprocher que leur imprudence ou leur manque d'attention : ils n'avaient commis qu'un quasi-délit. Néanmoins, par suite de leur communauté d'action et de leur faute commune, ils s'entendirent condamner solidairement à la réparation du dommage causé aux tiers. Dans le troisième cas, il y avait faute égale de la part des deux individus, puisqu'il y avait eu entente entre eux, puisque ils unirent leurs efforts pour nettoyer ensemble la rivière, mais, leur accord n'était pas frauduleux. Ils n'avaient jamais eu

(1) D. 1836, 1, 131.

(2) D. 1836, 1, 183.

(3) D. 1836, 1, 44.

l'intention, ce faisant, de nuire à autrui; cependant, comme ils avaient accompli ensemble le même fait dommageable, cela suffit pour entraîner contre eux une condamnation solidaire. Pour le même motif, furent condamnés solidairement (1), un postillon qui avait lancé ses chevaux trop vite et causé ainsi un accident, et, le conducteur de la diligence qui avait négligé de faire ralentir le postillon. Nous pourrions passer encore ainsi en revue de très nombreux arrêts, rendus dans des circonstances analogues, mais, leur examen ne nous apprendrait rien de plus. Qu'il nous suffise de noter que la jurisprudence se contente du fait que plusieurs individus ont participé au même acte dommageable pour leur faire application de l'article 55 du Code pénal (2).

La jurisprudence ne s'en est pas tenue là. Continuant ce que, quelques-uns ont appelé son évolution, elle en est arrivée, se plaçant au point de vue purement objectif, à étendre considérablement le nombre des cas de responsabilité délictuelle où elle applique la solidarité. Jusqu'alors les arrêts ne déclaraient solidaires que les individus unis par quelque lien subjectif : la volonté commune ou le concert frauduleux : ils s'étaient entendus ou avaient commis une faute, une et unique; dé-

(1) 3 janvier 1839; D. 40, 2, 7.

(2) Il faut rattacher à ces arrêts ceux qui comme celui du 22 juillet 1837, S. 37, 1, 964, décidaient que la solidarité serait de la nature de la cause des faits qui s'y rattachent, puisqu'elle repose sur un quasi délit dont chacun des auteurs était à la fois personnellement et simultanément responsable dans ce cas. Dernefaule.

sormais ce n'est plus l'unité de la faute qu'il faut prendre en considération, mais, seulement, l'unité du préjudice causé.

Une condamnation pour le tout, disait-on, ne peut être prononcée que s'il s'agit d'une même faute, d'un seul quasi-délit. La solidarité a, en effet, son fondement dans le concours légalement présumé des coobligés au fait générateur de l'obligation. Il faut que le délit ou le quasi-délit pour lequel la condamnation solidaire est prononcée, soit le même délit ou le même quasi-délit. La communauté de l'acte peut seule engendrer la solidarité dans la réparation, et la Cour suprême s'est maintes fois prononcée dans ce sens. C'est ainsi, que l'article 55 exige, d'après sa rédaction, que le crime ou le délit ait été perpétré en commun; et des arrêts de Cassation (1), ont décidé que la solidarité ne peut être prononcée contre plusieurs individus prévenus de crimes ou délits distincts, quoique de même nature et quoique poursuivis ensemble. Si nous assimilons, disaient encore les adversaires de la jurisprudence actuelle, les quasi-délits aux délits, une condamnation solidaire ne peut intervenir que si la faute unique a été réalisée conjointement par tous. Si chacun, au contraire, a commis une faute différente, il doit personnellement réparation de cette faute. Tandis que plusieurs individus pourront être déclarés solidairement responsables s'ils sont poursuivis ensemble pour la réparation d'un fait unique, auxquels

(1) Notamment 27 juillet 1850 ; S. 51, 1, 78.

ils ont tous concouru, ils ne le pourront pas, s'il s'agit seulement de faits particuliers quoique de même nature, imputables à chacun d'eux. Et l'on cite à l'appui de cette démonstration un arrêt qui refuse de faire application de la solidarité pour des dommages-intérêts dans le cas suivant (1) : unouvrier fut tué par la chute d'une échelle imprudemment appuyée sur la chaussée et renversée par la maladresse du conducteur d'une voiture. La veuve de la victime intenta une action en responsabilité contre l'entrepreneur de travaux et le voiturier, mais, ne put obtenir contre eux une condamnation solidaire « attendu qu'ils ne s'étaient pas rendus coupables de la même faute, mais, de deux fautes successives. »

Mais, si cette objection aurait pu avoir quelque portée à une époque où la jurisprudence encore timide et hésitante, exigeait, envisageant plus les rapports des délinquants entre eux, que leur part effective dans l'acte incriminé, qu'il y ait une faute unique et une action commune, elle ne saurait, aujourd'hui, nous retenir un seul instant. Il suffit que plusieurs actes qui, par eux-mêmes seraient impuissants à constituer aucune faute, à créer aucun dommage, constituent par leur réunion, un fait préjudiciable à autrui, pour que chacun des auteurs de cet acte soit déclaré, solidairement, avec les autres, responsable de toutes les réparations à fournir. Et il n'est même pas nécessaire que l'on puisse constater une relation directe de cause à effet entre l'un de ces ac-

(1) Paris, 27 août 1872; D. 73, 5, 402.

tes et le fait donnant lieu à des poursuites civiles, car, on a vu la Cour de Douai (1), infirmer un jugement du tribunal civil de Lille qui avait refusé de prononcer la solidarité pour ces motifs : Un cocher avait laissé seul, son attelage, sur une voie publique; un homme ivre, venant à passer, monte dans la voiture et s'enfuit. Dans une course folle à travers la ville, il blesse un enfant dont les parents demandent que le cocher et l'ivrogne soient condamnés solidairement à leur payer des dommages-intérêts. Le tribunal de Lille estima qu'il n'y avait pas de rapport direct entre l'accident survenu à l'enfant et l'abandon de la voiture. La Cour de Douai pensa autrement et déclara responsables solidairement, et l'ivrogne cause immédiate et directe de l'accident et le cocher dont l'imprudence avait occasionné et facilité la faute. Ce n'est cependant qu'un lien purement objectif qui unit ces deux individus; ils ne sont unis que par la communauté du résultat. On peut dire de chacun que, sans le fait de l'un, la faute de l'autre n'aurait pu exister.

Dans des circonstances analogues, la jurisprudence s'est toujours prononcée dans le même sens en invoquant le même motif. Et les arrêts ne font aucune distinction suivant que les fautes des divers auteurs du délit ou du quasi-délit ont été successives ou simultanées. Un jeune taureau échappe dans une gare (2), fait tomber un homme du haut d'un quai sur la voie. Cet

(1) 31 décembre 1900 ; D. 02, 2, 187.

(2) 5 mars 1894 ; D. 95, 2, 329.

homme se blesse dans sa chute. Il y a faute de la part du conducteur du taureau qui a été négligent ou imprudent et il y a faute aussi de la part de la Compagnie des chemins de fer (l'Ouest), qui avait mal placé le train dans lequel les bestiaux devaient être embarqués. Sans l'imprudence du conducteur, l'animal ne se serait pas échappé et n'aurait pas causé d'accidents, mais d'autre part, si le wagon avait été mieux disposé, cette imprudence du conducteur n'aurait pas eu de conséquences fâcheuses. Ce dernier et la Compagnie ne sont donc actionnés dans la même poursuite que parce qu'ils ont contribué par deux faits isolés au même résultat. Ils furent déclarés solidairement responsables des suites de l'accident « Attendu, dit la Cour de Caen, que bien que la faute imputée à la veuve Desmarés et la faute imputée à la Compagnie de l'Ouest soient parfaitement distinctes, il n'en est pas moins certain qu'il a fallu leur concours pour produire un fait unique. »

La jurisprudence ne donne jamais d'autre raison et semble seulement faire application de l'article 1382 dans le sens le plus favorable à la victime « attendu qu'il y a participation de plusieurs à un fait dommageable » dit-elle, dans un cas, où il s'agissait d'un abordage occasionné parce que l'un des navires avait négligé d'allumer ses feux et que l'autre marchait à une vitesse exagérée (1). Il semblait qu'il y ait eu deux fautes distinc-

(1) 11 juillet 1892; D. 94, 1, 513. Voir aussi 29 décembre 1852; D 53, 1, 49.

tes, elles donnèrent lieu, cependant, à une condamnation solidaire. Et ce n'est pas seulement dans les cas où, comme nous le verrons plus loin, chacun a concouru au dommage de telle manière qu'on ne puisse distinguer la part de responsabilité de chacun de ceux que le juge a condamnés pour le tout, mais, aussi quoique dans une mesure moins générale, à l'occasion de faits ne donnant lieu qu'à des responsabilités distinctes.

Il nous paraît aussi intéressant de nous demander quelle solution rendraient, en l'absence de tout texte, les tribunaux français dans certains cas spéciaux qui, à notre connaissance du moins, ne se sont jamais présentés devant eux. Supposons une rixe collective entre plusieurs individus, au cours de laquelle un coup mortel ou entraînant simplement une incapacité a été porté à l'un des combattants, sans qu'on puisse en découvrir l'auteur (1). La victime ou les héritiers intentent une action en dommages-intérêts contre les agresseurs. Que fera le juge? Impuissant à découvrir le seul coupable, condamnera-t-il tous les auteurs possibles ou présumés du coup malheureux, solidairement, à la réparation du préjudice causé? S'il y avait eu entre eux entente ou intention mauvaise, la question ne présenterait pas de difficultés, car, elle relèverait des tribunaux correctionnels ou criminels. Mais dans l'état actuel de notre droit ci-

(1) Si celui qui a donné le coup mortel était connu, celui-là seul serait évidemment tenu, ainsi le déclarait Ulpieu, *fg. 11, § 2, ad. leg. Aquiliens, IX, 2*; — de même la jurisprudence moderne. *Civ. Cass.*, 12 février 1879; *S. 79, 1, 217*.

vil, le fait que tous ont pris part à la rixe, bien qu'un seul d'entre eux ait pu donner le coup, cause de la poursuite, suffit-il à motiver une condamnation solidaire? S'il n'y a pas communauté d'action, il y a communauté de résultat; dans une certaine mesure chacun a, malgré tout, une part de responsabilité, et en s'autorisant de la jurisprudence étudiée plus haut, il semble que l'on puisse affirmer sans trop de témérité que, toujours en considération de l'article 1382, le juge déclarerait tous les agresseurs tenus solidairement des réparations pécuniaires, bien qu'il soit assez difficile d'établir un rapport de causalité entre le coup porté par l'un et le fait des autres.

La question se présente plus délicate encore, dans une hypothèse comme la suivante, où, non seulement on ne sait quel est l'auteur du quasi-délit, mais où, encore, on ne peut reprocher à aucun de ses auteurs possibles d'y avoir contribué pour une part si faible soit-elle. Une rivière a été contaminée au détriment des riverains inférieurs par la restitution d'eaux malsaines, provenant de fabriques situées en amont. Une seule usine a évidemment suffi à contaminer l'eau, mais on ne peut déterminer laquelle. Y aura-t-il solidarité entre tous les propriétaires d'usines produisant des matières susceptibles de vicier l'eau dont ils se servent? Il nous semble, qu'il ne saurait être question ici de responsabilité solidaire, car les industriels autres que le coupable ne sont pour rien dans le quasi-délit : ils n'y ont nullement contribué, et ne peuvent donc pas en supporter les conséquences. C'est à celui qui invoque l'article 1382, à prouver, s'il

tient à être indemnisé, que la personne contre laquelle il agit est bien celle qui a causé le préjudice. Telle est, du moins à notre avis la solution qui serait adoptée en France. Il en serait autrement dans certains pays étrangers, notamment en Allemagne, où les deux cas qui viennent d'être cités ont été jugés dans le sens de la solidarité. La loi allemande envisageant uniquement le résultat produit, déclare solidairement responsables, non seulement tous ceux qui y ont effectivement contribué, mais encore, quand on ne peut déterminer par qui a été causé le préjudice, tous ceux qui sont susceptibles d'y avoir contribué.

Quand une disposition semblable ne se trouve pas écrite dans la loi, il est difficile pour les juges, même se plaçant comme chez nous, au point de vue uniquement subjectif, de la suppléer, et nous ne pouvons que regretter davantage de n'avoir aucun texte législatif réglant la responsabilité délictuelle en matière civile.

CHAPITRE V

Système de l'indivisibilité.

§ I

*Arrêts fondés sur l'impossibilité de déterminer
la part de chacun.*

Un des plus grands reproches qui ont été faits à la jurisprudence, en matière de responsabilité délictuelle, c'est qu'elle ne s'est jamais clairement expliquée, du moins jusqu'à ces dernières années, sur la nature de la solidarité qu'elle prononçait, mais c'est surtout la très grande diversité des moyens dont elle s'est servie pour faire accepter cette extension illégale de la solidarité en dehors des termes de l'article 55. Confuse, elle l'a été ici encore, et il semble qu'elle ne suive aucun plan bien tracé. Au lieu de poser une fois pour toutes les principes et de déterminer nettement les conditions permettant de fixer les cas dans lesquels une

condamnation solidaire sera de rigueur, il semble qu'elle se décide au hasard, sans règle aucune, suivant les hypothèses qui se sont présentées devant elle. Nous avons eu, en effet, l'occasion de constater que tantôt elle a fait résulter cette responsabilité pour le tout de l'existence entre les coauteurs d'un concert frauduleux et que tantôt aussi, elle a voulu la prononcer pour une raison d'analogie avec l'article 55 du Code pénal. Certaines fois elle a déclaré vouloir envisager les codélinquants uniquement au point de vue subjectif et faire découler leur solidarité de leur faute unique et commune; tandis que dans d'autres circonstances, elle a reconnu la contribution au même résultat, la participation au même délit, comme suffisantes pour faire naître une responsabilité solidaire.

Et les tribunaux ne se sont pas contentés d'invoquer, pour justifier cette violation des articles 1202 et 55, l'existence d'un concert frauduleux entre les coauteurs du délit, la communauté d'action, ou tout simplement, la communauté de résultat. Il ne leur a pas suffi d'appliquer, par analogie, l'article 55 du Code pénal; ne pouvant l'appliquer directement, ils ont cherché à étendre encore la solidarité, et la trouvant plus juste, à la prononcer dans le plus grand nombre de cas. C'est ainsi que la Cour de Cassation a donné, le plus souvent, comme unique motif, l'impossibilité de reconnaître dans quelle mesure chacun des coauteurs a participé à l'accomplissement du fait dommageable. Ne pouvant déterminer la part de chacun dans la perpétration du délit civil ou du quasi-délit, il lui est natu-

rellement impossible aussi de déterminer exactement la part de responsabilité qui en résulte. C'est pourquoi elle a fait ici encore appel à la solidarité dans laquelle elle voit le moyen le plus équitable d'assurer la réparation du préjudice subi par la victime.

Nous avons vu, qu'à diverses reprises, un peu à toutes les époques, quelques arrêts, s'attachant au sens étroit des textes, s'étaient déclarés nettement hostiles à toute extension de la solidarité en matière civile (1). Il s'agissait toujours de cas dans lesquels les juges n'avaient pas eu de peine à dégager la responsabilité exacte de chacun. Quand, au contraire, il est impossible de déterminer la part que chacun a prise dans l'accomplissement du délit, la jurisprudence, a, sans exception, déclaré solidaires entre eux les codélinquants. Et elle a commencé à juger de la sorte dans des cas où cette détermination n'était pas impossible, mais seulement difficile à faire et un peu compliquée.

Cette catégorie d'arrêts se rattache, en somme, à celle étudiée précédemment des décisions appliquant la solidarité par ce seul fait qu'il y avait eu communauté d'action. Ici aussi, tous les prévenus ont pris part au délit, puisqu'il ne suffit pas qu'ils soient seulement susceptibles d'y avoir participé, et cela serait assez pour entraîner, contre eux, une condamnation solidaire, mais les tribunaux ont souvent préféré motiver leurs attendus par l'impossibilité de répartir entre eux la respon-

(1) Voir aussi arrêt du 2 juillet 1898, *Pand. franç.*, 1899, 1, 32.

sabilité d'une manière exacte. Evidemment, les juges auraient pu, même en dehors de toute évaluation possible, en se basant seulement sur des probabilités, condamner conjointement les codélinquants à réparer chacun une part du préjudice causé. Mais, outre qu'en agissant de la sorte, ils s'exposaient à commettre de graves injustices, en infligeant aux délinquants des peines qui ne seraient nullement proportionnelles à leur degré de culpabilité, ils ont voulu, surtout, mûs par un sentiment dont personne ne songera à leur faire un reproche, sauvegarder les intérêts de la victime et lui assurer une indemnisation complète. C'est, en effet, toujours cette considération d'équité, jointe à la nécessité d'appliquer l'article 1382 du Code civil qui a poussé la jurisprudence à se décider dans ce sens. Car, il ne faut pas perdre de vue que, dans le cas de condamnations simplement conjointes, intervenues entre plusieurs individus, auteurs d'un même dommage, l'un des débiteurs peut n'être pas solvable, et la victime peut ne recevoir qu'une réparation partielle, parfois insignifiante. Grâce à la solidarité, cette difficulté disparaît, et, à moins d'une insolvabilité générale, la victime est toujours complètement indemnisée, car les codélinquants sont frappés d'une peine plus forte puisque chacun d'eux est responsable du montant de la condamnation tout entière, de sorte que ceux qui ont quelque chose paient la part de ceux qui n'ont rien. Certainement, cela peut donner lieu à des inégalités de peine ne correspondant pas exactement aux mêmes inégalités de faute, et les intérêts de certains

délinquants peuvent se trouver lésés, mais la jurisprudence a préféré naturellement sacrifier quelquefois les intérêts de ces personnes qui sont, en définitive, toutes plus ou moins coupables, plutôt que les intérêts de la victime qui, elle, n'a rien à se reprocher.

Le premier arrêt qui inaugura cette série de décisions fut un arrêt de la Chambre civile de la Cour de Cassation du 11 juillet 1826, que nous avons déjà eu l'occasion de citer (1). Il s'agit toujours de ces propriétaires de fabriques de soude factice, condamnés solidairement à payer des dommages-intérêts à un voisin en réparation des dommages causés à ses récoltes par les fumées desdites fabriques. Tandis que la Cour d'Aix prononçait une condamnation solidaire pour cette raison qu'il y avait eu communauté d'action entre les fabricants et que c'étaient toutes les fumées réunies qui avaient causé ensemble les dégâts, la Cour de Cassation, tout en maintenant cette solidarité, crut devoir la baser sur d'autres considérations : « Considérant, dit la Chambre civile, qu'il y a eu nécessité pour la Cour royale de prononcer une condamnation solidaire par l'impossibilité où elle a déclaré se trouver en fait, de déterminer la proportion dans laquelle chaque établissement devait être tenu des dommages, et que cette proportion serait d'ailleurs, réglée d'une manière plus exacte par les propriétaires desdits établissements qui ont déjà fait des offres sur lesquelles l'arrêt a basé sa condamnation. »

(1) S. chron. VIII. 1, 388.

Bien que la Cour de Cassation n'invoque, généralement, en matière de solidarité délictuelle, qu'un seul argument à la fois, il y a cependant des cas où elle a ajouté au motif tiré de l'impossibilité de déterminer la part de responsabilité de chacun, le fait du concert frauduleux. L'arrêt de la Chambre des Requêtes du 7 août 1837 (1) nous en offre un exemple : « Attendu, dit-il, que la solidarité est de plein droit pour les restitutions prononcées pour cause de dol ou de fraude, par cela même qu'il est impossible de déterminer dans quelle proportion chacun des auteurs de la fraude a porté préjudice à la partie lésée. » Cet arrêt du 12 juillet 1837 était même allé plus loin, puisqu'il décide qu'il appartient exclusivement aux Cours de faire la distribution des dépens, d'après l'appréciation des torts respectifs des parties en cause. L'arrêt de la Cour de Dijon qui fut ainsi confirmé, avait condamné les codélinquants solidairement au paiement des frais occasionnés par la poursuite.

Le 12 janvier 1863 (2) la Cour de Cassation, confirmant un arrêt de la Cour de Paris du 16 décembre 1861, condamna solidairement des agents d'affaires qui s'étaient fait céder frauduleusement et à vil prix une créance appartenant à des tiers : « Attendu, dit toujours la Cour, qu'il est impossible de déterminer dans quelle proportion chacun des auteurs de la fraude a porté préjudice à la partie lésée. »

(1) S. 37, 1, 889.

(2) S. 63, 1, 249.

D'ailleurs, ici comme dans l'arrêt rapporté plus haut, il y avait eu concert frauduleux et dans le système de la jurisprudence, cela aurait suffi à entraîner une condamnation solidaire. Mais c'est surtout dans des cas où elle aurait pu baser la solidarité sur la communauté de résultat, en se plaçant au point de vue objectif, que les Cours ont préféré faire appel à l'impossibilité d'établir exactement la part de responsabilité incombant à chacun. Il nous faut citer comme rentrant dans cette catégorie, un arrêt relativement récent qui a fourni l'occasion d'une vive controverse.

Un abordage s'était produit en 1887 (1) à l'entrée de la Gironde, entre deux navires qui furent, tous deux, très endommagés et dont une partie de la cargaison fut perdue. Inutile d'ajouter qu'il y avait faute de part et d'autre, bien que la faute ne fût pas la même des deux côtés. Les deux compagnies de navigation furent déclarées à la fois responsables, mais comment allait se répartir entre elles cette responsabilité? Après avoir fait une déclaration de principes et justifié l'application de la solidarité en matière de quasi-délits, la Cour condamna l'un des coauteurs ou des compagnies pour eux civilement responsables aux quatre cinquièmes du montant des dommages-intérêts alloués aux tiers, propriétaires de la cargaison perdue, et l'autre au dernier cinquième seulement, mais en même temps elle les dé-

(1) Req., 18 mai 1779; D. 90, 1, 414. — Voir aussi Civ., 11 juillet 1892; D. 94, 1, 561.

clara solidairement tenus de cette condamnation pécuniaire, vis-à-vis des tiers, victimes du quasi-délit. La Cour ne pouvait alléguer cependant, qu'il lui était impossible de déterminer la part de responsabilité de chacun, puisque dans la condamnation elle fit une répartition inégale. Aussi cette décision a-t-elle été très commentée.

Il semble, en effet, à première vue, que la répartition opérée judiciairement entre les coobligés suppose que la mesure dans laquelle chacun d'eux a participé au fait dommageable est susceptible d'une détermination exacte; par suite, il n'y a plus d'indivisibilité, et la condamnation solidaire doit faire place, même vis-à-vis des tiers à une condamnation divisée. N'est-il pas contradictoire, après avoir chiffré l'importance relative des torts, de déclarer ensuite indéterminable, la part que chacun des auteurs a eue dans l'événement survenu? On fait, en effet, un grief à cet arrêt, et à plusieurs autres analogues (1) de fixer une quotité de peine différente entre les coauteurs et de les déclarer néanmoins solidaires sous le prétexte que leur degré de faute ne peut être suffisamment apprécié (2). Et cependant, quoi-

(1) Notamment 26 novembre 1907; D. 08, 1, 139.

(2) Baudry-Lacantinerie et Barde notamment, estiment cette décision peu juridique. Ils voient là un fâcheux effet de l'habitude qu'ont les tribunaux de se placer au point de vue pénal dans le règlement des dommages-intérêts en matière civile. Mais ils expliquent ce procédé historiquement par la survivance de cette idée

qu'il puisse paraître, il n'y a là rien d'illogique et de contradictoire. D'après la jurisprudence, malgré l'impossibilité de reconnaître la part de chacun, les juges peuvent répartir inégalement la responsabilité entre les coupables dans leurs rapports entre eux : car si le jugement de condamnation fait peser inégalement la responsabilité sur les coauteurs, c'est par appréciation de la gravité respective de leurs fraudes et non pas à raison de l'influence que chacune d'elles a pu avoir sur la réalisation du préjudice. L'obligation qui met les quatre cinquièmes du dommage à la charge de l'un des auteurs n'affecte que les rapports des débiteurs entre eux et ne modifie ni la nature ni la quotité de leurs obligations au regard de la victime. Dans leurs rapports avec la victime, les magistrats ont déclaré les codélinquants solidairement responsables, dans leur rapports entre eux; ils ont procédé à une répartition d'après l'étendue respective de leurs fautes, abstraction faite des conséquences. Au point de vue subjectif, on a pu faire une évaluation qui devient impossible au point de vue objectif.

Il faut rapprocher de cet arrêt, un arrêt un peu plus ancien, du 28 mai 1889 (1), qui a décidé que, bien que les juges aient prononcé une condamnation solidaire,

admise autrefois que les dommages-intérêts avaient un caractère pénal.

Obligations, t. II, p. 392.

(1) D. 90, 1, 414.

l'indivisibilité de la faute commise justifiait contre tous les membres du conseil de surveillance d'une société une condamnation pour le tout au profit des actionnaires, sauf répartition inégale de cette condamnation dans leurs rapports entre eux.

D'ailleurs, les tribunaux civils ne font ici, qu'imiter la pratique souvent suivie par les tribunaux criminels qui condamnent chacun des codélinquants personnellement pour une part des condamnations pécuniaires et solidairement pour le tout. Un autre arrêt, du 11 juillet 1892 (1), est ainsi motivé : « Attendu que l'impossibilité de déterminer dans le fait dommageable la part qui incombe à chacun des codélinquants, ce qui est le cas dans cette espèce, justifie en pareille matière la condamnation de chacun des codélinquants pour le tout à la réparation du dommage causé. » Les juges s'empressent d'ajouter, il est vrai, qu'il ne s'agit pas d'une véritable solidarité, mais d'une obligation *in solidum*. Citons enfin un arrêt tout récent (2) qui porte que l'obligation qui met les deux tiers des dommages à la charge d'un des auteurs, n'affecte que les rapports des codébiteurs entre eux et ne modifie ni la nature ni la quotité de leurs obligations au regard de la victime. Mais les décisions qui, comme cette dernière, fixent la part des réparations pécuniaires pour laquelle chacun des coauteurs sera tenu sont relativement rares, et le

(1) D. 94, 1, 513.

(2) Req., 26 novembre 1907 ; D. 08, 1, 139.

plus souvent, la Cour laisse aux délinquants le soin de faire eux-mêmes cette répartition entre eux. C'était la solution déjà adoptée en 1826 par la Cour de Cassation, qui estimait qu'on arriverait ainsi à une solution plus exacte.

Que penser de cette jurisprudence? Peut-on reprocher à ces arrêts, comme à ceux fondés uniquement sur le fait du concert frauduleux ou sur un argument d'analogie avec l'article 55, de ne trouver aucun appui sérieux dans les textes, et de s'inspirer uniquement de considérations d'équité? C'est une question que nous retrouverons plus loin en étudiant la théorie de la solidarité virtuelle sur laquelle repose ce groupe de décisions. Qu'il nous suffise de dire ici, que c'est seulement dans le cas où les magistrats reconnaissent ne pouvoir déterminer la part prise par chacun des auteurs dans le fait dommageable, que quelques articles du Code civil leur permettent implicitement de prononcer une condamnation solidaire. Et encore, faut-il interpréter ces textes d'une certaine manière et vouloir faire bénéficier la victime du quasi-délit de l'ambiguïté de leur rédaction et du doute en résultant.

En règle générale; le doute profite à l'accusé; ici il en est autrement et les juges, toujours mûs par le même sentiment d'équité et s'attachant à obtenir l'indemnisation complète de la victime, déclarent les co-délinquants solidaires. Pour ce qui est des cas, où, tout en faisant entre les coauteurs dans leurs rapport entre eux, une répartition inégale des dommages-intérêts, on les déclare néanmoins responsables, chacun pour

le tout, au regard de l'offensé; les juges n'ont fait que copier ce qui se passe souvent en matière de conventions ou de contrats. Il arrive souvent, en effet, que plusieurs individus voulant emprunter diverses sommes d'argent presque toujours d'inégale importance, s'adressent au même créancier. L'un demandera, par exemple deux mille francs, l'autre trois mille, un troisième cinq mille, et pour assurer d'une manière plus certaine le remboursement au prêteur de cette somme globale de dix mille francs, ils stipulent entre eux la solidarité.

Les tribunaux ne font pas autre chose; ils prennent en mains les intérêts de la victime (1) et prononcent cette solidarité que dans une convention elle aurait exigé elle-même. Et si l'on admet qu'il peut être prononcé une condamnation solidaire contre les auteurs d'un délit civil ou d'un quasi-délit, on ne voit pas ce qu'il y a d'illogique dans des décisions comme celles rapportées plus haut.

§ II

Arrêts invoquant l'indivisibilité.

Tous les arrêts que nous venons de citer fondent la condamnation solidaire qu'ils prononcent sur l'impos-

(1) Cependant un arrêt du 12 juin 1863; D. 63, 1, 302, porte que dans ce cas la solidarité est la peine du quasi délit.

sibilité de déterminer exactement la part prise par chacun des coauteurs dans l'accomplissement du fait dommageable. Quelques-uns même se contentent d'alléguer qu'une répartition à faire exactement entre les codélinquants serait trop difficile et préfèrent s'en remettre aux condamnés eux-mêmes, du soin de régler entre eux les parts de responsabilité. Cependant, tandis que ces arrêts invoquent seulement cette impossibilité, d'autres, en plus grand nombre, en présence de cas identiques, font appel aux expressions : cause indivisible, indivisibilité. De nombreuses décisions sont là, en effet, pour attester que les juges ne croyant pas qu'il suffisait, pour étendre l'article 55 du Code pénal en matière civile, de déclarer qu'il leur était impossible de répartir sur des bases exactes le montant des condamnations pécuniaires, ont décidé que, dans la faute commune qui revêtait un caractère d'indivisibilité, il y avait une obligation solidaire de réparer le dommage causé.

Ce fut la première fois, semble-t-il, dans un arrêt, qui nous a retenu à plusieurs reprises, du 3 mai 1827 (1) que la jurisprudence a pris argument de cette indivisibilité du fait délictueux, pour justifier la condamnation solidaire qu'elle prononçait contre les propriétaires des fabriques : « Attendu, en droit, dit la Cour, que chacun de ceux qui ont contracté conjointement une dette indivisible en est tenu pour le total, encore que l'obligation n'ait pas été contractée solidairement;

(1) D. 1827, 1, 228.

qu'il a été reconnu en fait par l'arrêt attaqué que les dommages formant la dette en question avaient pour cause immédiate l'agglomération simultanée et indivisible de toutes les vapeurs sorties des différentes manufactures des demandeurs en cassation, et que leur fait est indivisible. » La Cour de Cassation ne fit d'ailleurs que confirmer un arrêt de la Cour d'Aix (1), portant que les défendeurs étaient solidaires parce qu'il s'agissait d'un fait indivisible engendrant une obligation indivisible. Ils n'invoquaient cette indivisibilité que comme un moyen propre à entraîner contre les codélinquants civils tous les effets de l'obligation solidaire.

Et si les juges n'avaient songé, dès cette époque, à alléguer cette indivisibilité, auraient-ils pu, en suivant la jurisprudence d'alors prononcer une condamnation solidaire? Des arrêts avaient déjà été rendus dans le sens de la solidarité pour le cas où il avait eu dol ou faude (2). Mais si le fait incriminé n'avait pas été de sa nature indivisible, qu'aurait-il fallu décider dans un cas comme celui-ci où il n'y avait eu que faute, et faute si légère qu'elle n'aurait pu être assimilée à un dol?

Nous avons vu, par l'étude des arrêts, que la jurisprudence n'hésita pas dans la suite à déclarer les codélinquants solidaires, pour le seul fait de faute commune. Cependant, en 1827, la question était intéressante; elle fut posée par le rapporteur à la Cour de Cassation, et

(1) 1^{er} mars 1826.

(2) D. 1813, 1,529; D. 1818, 1. 398.

ce fait qu'aucun arrêt n'avait été, jusqu'alors, rendu en ce sens, contribua peut-être beaucoup à lancer la Cour dans la théorie de l'indivisibilité.

Depuis cet arrêt, l'indivisibilité que la jurisprudence invoque, soit dans la nature du fait dommageable, soit dans la cause de l'obligation n'est plus qu'un prétexte pour arriver à prononcer une condamnation solidaire. Et, chose plus grave, les tribunaux en arrivent même à confondre complètement les deux sortes d'obligations, et à généraliser cette étrange proposition que l'on rencontre dans un arrêt de Cassation du 11 janvier 1825 (1), et que le *Journal du Palais* appelle une « hérésie », « qu'une obligation indivisible de sa nature est toujours solidaire. »

En 1840, l'avocat général Gillon rappelait aux magistrats que c'est une maxime d'équité que de soumettre les auteurs d'un fait indivisible à l'obligation de réparer solidairement les conséquences dommageables de ce fait, et il obtenait un arrêt favorable à son opinion le 29 janvier 1840 (2).

Mais c'est surtout dans un arrêt du 20 juillet 1852 qu'il faut voir le point de départ de cette jurisprudence qui, pendant une quarantaine d'années environ n'a cessé de motiver les arrêts par lesquels elle prononçait la solidarité contre les coauteurs d'un même délit civil ou ou de la réparation due.

(1) *Journal du Palais*, t. XIX, p. 32. V. aussi Marcadé, t. IV, n° 646.

(2) S. 40, 1, 371.

Et, ici il faut reconnaître que ce que nous avons dit d'autre part, qu'il est impossible de faire rentrer les systèmes dont s'est servie la jurisprudence dans des périodes de temps déterminées et distinctes, doit être légèrement modifié. Tandis que jusqu'alors, bien que les décisions fussent presque toutes identiques, les juges invoquaient indifféremment tantôt certains motifs, tantôt d'autres, depuis le milieu du siècle dernier la presque unanimité des arrêts rendus en matière de responsabilité collective s'est servie du système dit de l'indivisibilité. Certainement, il y eut encore des exceptions, mais elles sont relativement assez rares.

Plusieurs individus associés pour l'achat et la revente d'immeubles, ont vendu un immeuble appartenant à autrui. L'un d'entre eux est seul poursuivi, il appelle naturellement ses coassociés en cause. Que va-t-on décider? La Chambre des Requêtes, tout en reconnaissant que le délinquant poursuivi aura un recours contre les autres, le condamne seul à réparer intégralement le dommage causé, et cela parce qu'elle considère le fait de vendre une maison appartenant à autrui comme un fait indivisible : « Attendu, dit-elle (1), qu'en règle générale et en vertu des principes sur les engagements qui se forment sans convention, la réparation du préjudice causé par un fait dommageable indivisible peut être demandée pour le tout contre chacun des auteurs de ce fait. » C'est donc ce fait indivisible, générateur

(1) 20 juillet 1852; D. 52, 1, 247.

de l'obligation qui donne lieu à cette responsabilité pour le tout; ce n'est d'ailleurs qu'un retour à l'ancienne théorie romaine de l'obligation *in solidum*; on refuse au demandeur en cassation, le bénéfice de la division parce qu'il a été de bonne foi, et non parce qu'il s'agit d'une véritable solidarité. D'autant que dans cet arrêt, la Cour n'emploie jamais le mot solidarité, mais seulement l'expression : réparation pour le tout.

Depuis cet arrêt de 1852, la jurisprudence adopta franchement le système de l'indivisibilité qui fut remplacé dans ces quinze dernières années par le système de la solidarité proprement dite. De 1852 à 1898 les arrêts faisant découler la condamnation solidaire de l'indivisibilité de la cause génératrice de l'obligation sont très nombreux. Nous nous bornerons à en citer quelques-uns.

Un arrêt de Cassation du 18 août 1862 (1), condamna solidairement avec elle à rapporter ces avantages à la succession, le mari d'une femme successible, qui à l'aide de moyens frauduleux avait obtenu conjointement avec sa femme, des avantages excessifs de la part du défunt : « Attendu que la condamnation solidaire n'est en ce cas que la forme d'une exécution qui ne peut pas plus être divisée que le quasi-délit qui l'a provoquée. » Il s'agissait ici, de la réparation du dommage causé par un délit civil. Nous verrons plus loin ce qu'il faut penser de cette exécution, consistant en un rap-

(1) S. 63, 1, 265.

port d'une somme de quatre-vingt mille francs que la Cour considère comme indivisible. Que la Cour se déclare obligée de prononcer une condamnation solidaire parce qu'il lui est impossible de déterminer la part de responsabilité de chacun des coupables, cela se conçoit, mais qu'elle invoque le caractère indivisible du rapport d'une somme d'argent — chose essentiellement divisible — cela surprend davantage.

Les membres d'un conseil de surveillance furent aussi condamnés solidairement parce que leur faute était indivisible, et que la Cour n'avait pu évaluer la part prise par chacun d'eux dans l'accomplissement des actes délictueux (1). Il faut évidemment qu'il s'agisse d'une faute collective. Citons dans le même sens un arrêt du 12 février 1879 (2) et un autre du 19 novembre 1878 (3). Jusqu'en 1899, la jurisprudence décida uniformément qu'il ne suffisait pas pour que la solidarité fût prononcée en matière délictuelle civile que la faute fut déclarée commune à un certain nombre de défenseurs; il faut de plus, qu'il soit constaté que cette faute est dans de telles conditions d'indivisibilité que toute répartition est impossible entre ceux qui l'ont commise (4).

En définitive, les arrêts que nous venons de citer

(1) 17 juillet 1876; D. 77, 1, 135; 24 mai 1886, Bordeaux, D. 87, 2, 115.

(2) D. 79, 1, 281.

(3) D. 79, 2, 219.

(4) 15 juillet 1895; S. 95, 1, 349.

rentrent dans la classe de ceux étudiés dans le paragraphe précédent, puisque partout les juges déclarent qu'ils ne peuvent déterminer la part de responsabilité de chacun des coupables, mais ici, ils ajoutent en sus que cette détermination, ils ne la peuvent faire, en raison du caractère indivisible du fait dommageable ou dans d'autres cas, de la réparation due. Mais chaque fois que les magistrats ont constaté que l'obligation avait une cause indivisible, ils ont conclu à la nécessité d'une condamnation solidaire. C'est ce qui s'est présenté ainsi pour les accusés d'un même crime réduit, par les débats, aux proportions d'un quasi-délit (1). Ils purent être condamnés solidairement aux dommages-intérêts dus à la partie lésée, parce que le quasi-délit avait conservé, aux yeux des juges, le même caractère d'indivisibilité qui s'attachait au crime. De même, pour les propriétaires de plusieurs maisons de tolérance juxtaposées (2), quant aux dommages-intérêts à payer aux propriétaires des maisons voisines, à raison de la dépréciation que cause à leurs immeubles un pareil voisinage. Ce sera encore contre des capitaines de navire et leurs armateurs, qui, par leur faute commune, auront occasionné un abordage et perdu la cargaison, causant ainsi un grave préjudice à des tiers (3).

De cette indivisibilité découle donc, d'après la jurisprudence une obligation solidaire pour les délinquants

(1) 10 avril 1852 ; D. 52, 5, 483.

(2) Aix, 19 novembre 1878 ; D. 79, 2, 219.

(3) 12 juillet 1892 ; D. 94, 1, 563.

de réparer le préjudice causé. Mais quel est le caractère de cette solidarité? Ici, comme dans la plupart des arrêts rendus en cette matière, les juges ne se sont pas clairement exprimés. Cette indivisibilité engendre-t-elle dans leur esprit une obligation solidaire produisant les mêmes effets que celle de l'article 1202, c'est-à-dire que les obligés doivent être considérés comme se représentant les uns les autres, ou s'agit-il seulement d'une simple obligation *in solidum* comme l'entendaient les Romains? Il semble que malgré l'ambiguïté des termes des arrêts, il ne faille pas hésiter; c'est souvent de la solidarité imparfaite qu'ont voulu parler la plupart des arrêts basés sur le système de l'indivisibilité. Et cela résulte de plusieurs considérations.

Non seulement, comme nous l'avons vu, la jurisprudence se prononce d'une manière générale, dans le sens d'une solidarité imparfaite, mais le plus souvent, dans un cas qui semblait ne pas être douteux, celui des délits criminels, il y a des arrêts dans lesquels le mot solidarité est remplacé par l'expression : condamnation pour le tout (1). Il s'agit bien là d'une obligation *in solidum*. Les tribunaux comme une grande partie des auteurs d'ailleurs, admettent, à l'encontre des textes, l'existence de deux solidarités; aussi pour eux, il ne saurait être question ici que d'une solidarité à effets restreints. En effet, l'argument invoqué pour expliquer

(1) Lyon, 24 juin 1871; S. 72, 2, 94; 20 juillet 1852: D. 52, 1, 247; Aix, 10 avril 1878; D. 79, 2, 219; Aix, 22 novembre 1894; D. 25, 2, 325.

cette deuxième forme d'obligation solidaire est que la première suppose que les obligés se sont donnés mandat de se représenter mutuellement, ce qui justifie ses conséquences extraordinaires. Aussi, puisque dans des cas où ils ont pu constater un concert frauduleux, une entente préalable entre les codélinquants, les juges admettent qu'ils ne sauraient présumer l'existence d'un tel mandat, à fondement nécessaire de l'obligation visée par l'article 1202, à plus forte raison, en doit-il être de même dans les cas où les condamnés sont liés entre eux par ce seul fait que leurs parts de responsabilité sont indéterminables.

Ce qu'il y a de plus surprenant encore, c'est ce que la jurisprudence paraît avoir tellement adopté ce système de l'indivisibilité, pendant ces quelques années, qu'elle semble avoir oublié et ingnorer complètement les motifs qu'elle invoquait autrefois et ne plus savoir s'en servir. Il est aisé de se rendre compte, en effet, que chaque fois qu'il a été possible aux juges de distinguer la part de chaque auteur dans le dommage causé, ils ont prononcé plusieurs condamnations individuelles et distinctes (1). Et en décidant ainsi, il faut le reconnaître, les juges n'ont fait qu'appliquer l'une des conséquences du principe sur lequel repose tout ce système. En vertu du caractère indivisible du fait dom-

(1) Tout ce qui est dit ici ne doit pas être entendu d'une manière absolue. Il y a partout quelques exceptions. Ainsi dans ce cas : Arrêt du 9 décembre 1852 ; D. 53, 1, 49.

mageable, il est impossible de mettre à la charge personnelle et unique de chacun des codélinquants une portion des dommages-intérêts alloués à la victime. D'autre part, en vertu de l'article 1382, chacun étant tenu de réparer tout le dommage par lui causé, chacun est tenu aussi de la totalité du préjudice. Du moment, en effet, que l'on ne peut déterminer la part de chacun, chacun est censé être responsable pour le tout et en conséquence tenu de tout. Ce système, comme le précédent, repose sur la théorie de la solidarité virtuelle.

Ainsi, puisque la solidarité ne s'explique que par cette impossibilité d'évaluer la part prise par chacun de ses auteurs, dans l'accomplissement du délit, sitôt qu'il n'y aura aucun obstacle à cette réparation, une condamnation solidaire ne pourra être prononcée. Et ceci constitue une importante différence entre la solidarité qui unit les codélinquants civils et celle qui résulte de l'article 55 du Code pénal. Tandis que les coauteurs d'un délit criminel ne peuvent jamais être condamnés chacun pour leur part, du moins dans leurs rapports avec le créancier, puisque pour eux la solidarité est de plein droit, il résulte de la théorie de l'indivisibilité ainsi comprise qu'il en sera autrement entre les auteurs d'un quasi-délit.

Dans ce dernier cas, le demandeur ne pourra agir contre chacun des codélinquants pour les réparations qui lui seront accordées, que dans la mesure de la part effective que chacun d'eux aura pris à l'accomplissement du fait dommageable. Ce sera toujours le juge lui-même qui fera cette répartition, et qui prononcera

des condamnations simplement conjointes, au lieu d'une condamnation solidaire. Ces arrêts (1) qui déclarent qu'il ne suffit pas, pour que la solidarité soit prononcée en matière de responsabilité provenant d'un quasi-délit, que la faute soit déclarée commune à plusieurs individus, mais qu'il faut que cette faute ait été accomplie dans de telles conditions que toute répartition soit impossible entre ceux qui l'ont commise, ne sont, en somme, que des applications du principe posé dans le système de l'indivisibilité et prouve quel a été pendant un certain temps, l'engouement de la jurisprudence pour cette théorie.

Citons, notamment dans cet ordre d'idées une décision de la Chambre des Requêtes confirmant un décret de la Cour d'Appel de Grenoble du 15 juin 1897 (2), qui avait fait un partage de la responsabilité incombant à un avoué et un agent d'affaires. Tous deux étaient mandataires d'une même personne et chargés de recouvrer ses reprises dotales. L'avoué mandataire ne fut condamné à réparer que le tiers du préjudice causé par ses erreurs et omissions ou mandant et l'agent d'affaires aux deux autres tiers, car le préjudice n'était pas occasionné par un fait unique et indivisible. C'est ce que décide aussi un jugement du tribunal civil de Nîmes du 22 novembre 1894 (3). Il s'agissait de répar-

(1) *Ch. civ.*, 11 juillet 1895 ; D. 96, 1, 31.

(2) 31 juillet 1899 ; D. 99, 1, 300.

(3) Sous appel ; D. 95, 2, 335 ; voir aussi 8 juillet 1895 : D. 96, 1, 85.

tir la responsabilité entre plusieurs propriétaires d'usines dont les émanations pestilentielles avaient endommagé divers vignobles voisins. Tandis qu'un arrêt de la Cour de Cassation avait, en 1825 (1), décidé dans un cas analogue qu'il y avait lieu à la solidarité parce qu'on ne pouvait déterminer la part pour laquelle chaque fabrique avait contribué à la réalisation du dommage, le tribunal civil de Nîmes dont les motifs furent adoptés par la Cour d'appel décida qu'il y avait pas lieu de prononcer contre les propriétaires des usines une condamnation *in solidum*, attendu que les causes du dommage et leur quotité (2), avaient été fixées d'une manière distincte à l'égard de chacun d'eux.

Il faut considérer tous ces arrêts comme faisant partie de la série des décisions qui font de l'obligation solidaire incombant aux coauteurs d'un délit civil, la conséquence de l'indivisibilité du fait dommageable. Ce n'est d'ailleurs que l'application des articles 1382 et 1383 du Code civil, en vertu desquels toute personne n'est tenue de réparer que le préjudice qu'elle a causé par son fait, et elles sont en parfaite harmonie avec les textes du Code civil.

On vient de voir un peu plus haut la différence qui existe entre les délits civils et les délits criminels au point de vue de la solidarité. Pour ceux qui admet-

(1) 11 juillet 1826 ; S. VIII, 1, 388.

(2) Autres arrêts en ce sens : 12 février 1879 ; S. 79, 1, 217 ; 20 juillet 1881 ; S. 83, 2, 29.

tent que la condamnation solidaire résulte de l'extension de l'article 55, qu'elle n'est qu'un supplément de peine, ou qu'elle est simplement inspirée par le désir de favoriser l'indemnisation complète de la victime, cette différence ne se présentera pas, et le juge devra, sans exception, prononcer la responsabilité pour le tout dans tous les cas où il constatera l'existence d'une faute commune. Dans la théorie de l'indivisibilité, au contraire, il n'y a dérogation à la règle des condamnations individuelles que parce que les responsabilités sont trop confondues; sitôt que, par un événement quelconque, il sera possible de les distinguer, on retombera dans le droit commun. On n'est, en effet, responsable du fait ou de la faute d'autrui que dans les cas indiqués par l'article 1384 du Code civil. Cet article ne saurait intervenir qu'accidentellement; et la jurisprudence, logique avec son système, a fait application de l'article 1382.

En résumé : condamnation solidaire dès que l'indivisibilité du quasi-délit ou de sa réparation ne permet pas une répartition équitable, mais si les éléments ou les résultats de la faute commune peuvent s'apprécier distinctement, il n'a y a plus lieu de prononcer une responsabilité collective.

On ne saurait, d'ailleurs, faire un plus clair exposé de cette théorie de l'indivisibilité qu'en reproduisant les attendus d'un arrêt de la Cour de Bordeaux du 10 juillet 1888 (1) qui déclare responsables, chacun

(1) D. sous Cassation, 11 juillet 1892; D. 94, 1, 563.

pour le tout, des dommages-intérêts causés aux tiers, les capitaines des deux navires, qui par leur faute commune, avaient occasionné un abordage : « Attendu, dit l'arrêt de Bordeaux, qui fut d'ailleurs confirmé en cassation, qu'il n'est plus contesté en jurisprudence que les coauteurs d'un quasi-délit sont solidairement responsables de ses conséquences envers les victime de ce quasi-délit; que cette solidarité résulte de la force des choses, c'est-à-dire de l'impossibilité de séparer, dans l'imputabilité d'un fait unique, des agents multiples qui y ont simultanément concouru et qui y sont rattachés par des liens de cause à effet; que cette raison n'est pas une simple abstraction juridique; qu'elle est justifiée en droit positif, soit par le texte formel de l'article 55 du Code pénal, soit virtuellement par la règle générale de l'article 1382, C. civil; qu'en outre, la solidarité résulte de l'indivisibilité dans le fait auquel tous ont participé par une faute commune; le fait de chacun étant le fait de tous, la responsabilité qui en découle, multiplie contre tous individuellement la réparation civile dont ils sont tenus en vertu d'un engagement personnel. »

Dans cette décision, comme dans tous les autres arrêts qui admettent ce système, l'obligation au tout n'est pas rattachée aux principes généraux de la solidarité, mais à la théorie de l'indivisibilité de la faute. Que penser de cette jurisprudence? Lui reprochera-t-on, comme à celle qui fonde une condamnation solidaire sur la faute commune, l'analogie avec l'article 55 ou le concert fraudueux, de ne pas motiver suffisamment

ses attendus, et de ne reposer sur aucun texte législatif, si toutefois, on admet qu'elle n'est pas en contradiction avec eux, ou reconnaîtra-t-on qu'ici, comme quand il s'agit de baser la solidarité sur l'impossibilité de déterminer la part de responsabilité de chaque délinquant, l'article 1202 et l'article 1382 C. civil heureusement combinés suffisent à la justifier parfaitement, ? En d'autres termes, peut-on dire, en droit, que les coauteurs d'un même délit civil ou d'un même quasi-délit, sont tenus de réparer solidairement le préjudice causé, en raison du caractère d'indivisibilité du fait dommageable ?

§ III

Critique de la théorie de l'indivisibilité.

Que faut-il, avons-nous dit, dans cette théorie pour que les juges soient en droit de prononcer une condamnation solidaire ? La plupart des arrêts de 1852 à 1896 répondent à cette question. Les uns, d'une manière positive (1), en déclarant qu'il doit être constaté que la faute est dans de telles conditions d'indivisibilité que toute répartition est impossible entre ceux qui l'ont commise. D'autres, sous une forme différente (2),

(1) 15 juillet 1895 ; D. 96, 4, 31.

(2) 8 juillet 1895 ; D. 96, 1, 85.

cassant des arrêts de Cour d'appel qui avaient jugé dans le sens d'une responsabilité pour le tout, bien que les magistrats n'aient pu établir que les fautes distinctes reprochées aux condamnés étaient indivisibles.

Ce caractère d'indivisibilité dans les fautes communes ou séparées, constituant un délit civil ou un quasi-délit, suffit donc à entraîner contre tous les auteurs de ce même fait dommageable une obligation pour le tout de réparer le préjudice causé. Telle est du moins l'opinion qui a prévalu, pendant un certain temps, dans la jurisprudence. Mais si l'on se place uniquement au point de vue des textes, cette opinion est-elle défendable? Oui, si l'on est partisan de la théorie de la solidarité virtuelle, c'est-à-dire si on admet que l'article 1202, disant que la solidarité ne se présume pas, ne vise que la solidarité conventionnelle. Il en est alors, ici comme dans les cas où il est impossible d'évaluer les responsabilités de chacun, puisque l'indivisibilité n'est, en somme, le plus souvent que la cause de cette impossibilité, et l'article 1382 exige que chacun étant censé avoir causé à lui seul tout le préjudice, soit tenu de le réparer intégralement.

Mais la jurisprudence ne s'en est pas toujours tenue à conclure de l'indivisibilité du fait dommageable à la solidarité de la réparation. Les arrêts n'ont pas toujours été motivés ainsi. Ils ont quelquefois invoqué l'indivisibilité de la répartition, c'est-à-dire des dommages-intérêts. C'est ainsi encore qu'on a reproché à un certain nombre d'entre eux de confondre totalement l'obligation solidaire et l'obligation indivisible. Quelques ar-

rêts, en effet, ont cru que l'indivisibilité du fait délictueux entraînerait contre les auteurs une obligation indivisible emportant les mêmes effets qu'une obligation solidaire.

C'est que, mettant la solidarité qu'elle prononçait sur le compte de l'indivisibilité, la Cour n'a pas tardé à faire entre elles une confusion regrettable. A force de conclure du caractère indivisible d'un fait à la solidarité de l'obligation qui en résulte, les tribunaux ne devaient pas tarder à voir dans les mots obligation solidaire et obligation indivisible autre chose que deux expressions synonymes; c'est ce qui s'est produit, en effet. Déjà, cette tendance apparaissait dans un arrêt de la Chambre civile du 8 novembre 1836 (1) : « Attendu, y était-il dit, que le dommage dont la réparation était ordonnée avait été causé par deux personnes sans qu'on pût déterminer la part que chacune avait prise dans ce fait, que cette réparation constituant un objet indivisible, le tribunal a pu condamner solidairement les demandeurs en cassation au paiement des dommages-intérêts. » On voit dans cet arrêt la confusion inévitable qui va se produire. Si l'on peut admettre que l'indivisibilité du fait dommageable entraîne contre ses divers auteurs l'obligation de réparer, chacun pour le tout, le préjudice causé à la victime, on ne saurait soutenir, ainsi qu'on le verra plus loin, que cette obligation est une obligation indivisible. Beaucoup

(1) S. 36, 1, 801.

d'arrêts cependant, sont allés jusque là, puisqu'ils ont déclaré que les codélinquants étaient tenus d'effectuer la réparation d'une manière indivisible. Or, que pourrait-on citer de plus naturellement divisible que des dommages intérêts consistant en une somme d'argent?

Déjà, vers 1827, cette question s'était posée devant les tribunaux, et il faut reconnaître qu'ils jugèrent dans un sens tout différent de celui qu'ils devaient adopter dans la suite (1). Plusieurs personnes s'étant, mal à propos, opposés à des travaux exécutés sur un terrain appartenant à autrui, furent condamnées à quatre cents francs de dommages-intérêts, par corps, mais sans solidarité. Elles firent appel, prétendant que l'article 2065 (2), du Code civil qui défendait de prononcer la contrainte par corps en matière civile et spécialement au cas de dommages-intérêts, pour moins de trois cents francs, avait été violé. Les codélinquants n'avaient, en effet été, condamnés que chacun pour moitié, d'où la contrainte par corps était impossible. Les défenseurs en cassation répondirent, et c'est leur argumentation qui nous intéresse, qu'en matière de quasi-délit, il y a solidarité lorsqu'il y a indivisibilité dans le fait qui a causé le dommage; de là, ajoutaient-ils, l'indivisibilité de la dette, et, par suite, la solidarité entre les débiteurs. La contrainte par corps serait donc parfaitement licite. La Cour suprême n'admit pas cette

(1) 3 décembre 1827; S. 28, 1, 161.

(2) Cet article a été abrogé, ainsi que tous ceux concernant la contrainte par corps en matière civile, par la loi du 22 juillet 1867.

explication et cassa le premier arrêt, mais seulement pour ce qui était de la contrainte par corps. Cet arrêt est, néanmoins, très intéressant, car il nous montre qu'avant les magistrats, les avocats et les jurisconsultes avaient fait cette confusion entre l'indivisibilité et la solidarité contre laquelle on s'élève aujourd'hui.

Cependant, presque à la même époque, la même Cour de Cassation motivait ainsi une condamnation solidaire contre plusieurs individus, qui, pris isolément, n'avaient commis aucune faute, mais dont les divers faits réunis avaient causé un dommage à autrui (1) : « Attendu que chacun de ceux qui ont contracté conjointement une dette indivisible en est tenu pour le total encore que l'obligation n'ait pas été contractée solidairement, que la dette est indivisible, lorsque à raison des rapports entre le créancier et le débiteur, elle n'est pas susceptible d'une réparation proportionnelle et d'une prestation particulière. Et, attendu qu'il a été reconnu en fait que les dommages formant la dette avaient pour cause immédiate l'agglomération simultanée et indivisible de toutes les vapeurs sorties des différentes manufactures des demandeurs, et que le fait était indivisible; que, dans ces circonstances, les juges ont pu sans violer aucune loi regarder comme indivisible la dette des demandeurs et les condamner en conséquence solidairement? » N'est-ce pas déjà confondre les obligations solidaires et les obligations

(1) 3 mai 1827 ; D. 1827, 1, 320.

indivisibles. En effet, si la dette est indivisible, pour-quoi déclarer les codélinquants tenus solidairement? Cette indivisibilité devrait suffire à les obliger, chacun pour le tout, à la réparation, et d'une manière beaucoup plus sévère.

Cette confusion est complètement réalisée dans un arrêt du 29 janvier 1840 (1), qui vise les articles 1217, 1218 et 1222 concernant les obligations indivisibles : « Attendu, y est-il dit, en droit, que du rapprochement des articles 1202, 1217, 1218 et 1222 du Code civil et des articles 126 et 1036 du Code de Procédure, il résulte que par cela même que la solidarité doit être stipulée dans les contrats, il ne peut en être de même dans les cas où la même solidarité dérive, soit de la nature elle-même de l'obligation, soit du délit ou du quasi-délit de l'obligé. » Ce seul fait de citer côte à côte les articles du Code traitant des obligations indivisibles et ceux concernant les obligations solidaires, prouve que les juges ne font plus la distinction nécessaire. Cette confusion s'est d'ailleurs produite d'autres fois encore, dans de nombreux arrêts (2).

Ces deux variétés d'obligations peuvent-elles cependant, être confondues, et est-il juste de dire comme le fait la Cour de Cassation qu'une obligation indivisible est toujours une obligation solidaire? En d'autres termes, les caractères spéciaux de ces obligations différents ils si peu qu'ils puissent excuser une telle confusion?

(1) S. 1840, 1, 369.

(2) Voir Aix, 17 novembre 1878; D. 79, 2, 219.

Mais d'abord, une question se pose : de nombreux arrêts, sans méconnaître aucunement les différences très réelles qui existent entre les obligations indivisibles et les obligations solidaires se bornent à déclarer les codélinquants tenus chacun pour le tout, par ce seul fait qu'il est impossible de déterminer, d'évaluer la part de responsabilité incombant à chacun d'eux, impossibilité que l'on ne peut attribuer qu'au caractère indivisible du délit ou du quasi-délit. Que penser de cette jurisprudence qui fonde la condamnation solidaire uniquement sur l'indivisibilité du fait dommageable, sans faire intervenir l'indivisibilité de l'obligation, encore moins l'indivisibilité de la dette? Pour ceux qui, comme nous, estiment qu'il ne saurait y avoir aucune différence au point de vue de la réparation entre les codélinquants criminels et les codélinquants civils, pour ceux qui, en vertu de certaines considérations de justice et d'équité ont admis que les tribunaux devaient, autant que possible, suppléer à la fâcheuse lacune du Code, mais surtout pour ceux qui sont partisans de la théorie de la solidarité virtuelle, il est hors de doute que les magistrats ont sagement jugé, bien plus, qu'il leur était impossible de juger autrement à cause de l'article 1382.

L'indivisibilité du fait dommageable commis par plusieurs personnes, impose à celles-ci, en effet, la responsabilité tout entière de ce fait. Quand on a admis que, par cela seul que divers individus, ont, par des actes différents, contribué au même résultat, ils sont tenus solidairement des conséquences pécuniaires qui en peuvent découler, on serait mal venu à refuser de

reconnaître l'existence d'une responsabilité collective dans les cas où toutes les responsabilités sont tellement entremêlées qu'on ne peut les dégager. Puisqu'on manque de données sérieuses pour répartir exactement entre les coauteurs du fait délictueux ou quasi-délictueux les condamnations qui en résultent, chacun d'eux se trouvera, le cas échéant, dans l'obligation de les subir intégralement. La victime du délit ne peut, à raison de cette indivisibilité, souffrir l'insolvabilité de l'un ou de l'autre des délinquants. En vertu de l'article 1382, tous doivent être tenus d'une obligation solidaire.

C'est d'ailleurs, dans ce sens que se prononcent la plupart des auteurs qui se sont occupés de cette question. Baudry-Lacautinerie et Barde (1), notamment, après avoir rapporté deux arrêts fondant la condamnation solidaire sur le fait indivisible disent qu'on peut expliquer cette façon de parler, bien qu'elle soit dangereuse à cause de la confusion qui doit fatalement se produire entre les obligations solidaires et les obligations indivisibles. La jurisprudence est généralement approuvée tant qu'elle se borne à invoquer l'indivisibilité du fait dommageable, mais elle devient l'objet de toutes les critiques quant à ce motif elle ajoute ou substitue l'indivisibilité de l'obligation que le délit engendre ou des réparations qu'il entraîne.

Tous les jurisconsultes cependant, n'admettent pas cette explication de la responsabilité collective, et,

(1) *Obligations*, t. II, p. 282. Voir aussi Soudat, tome I, n° 481.

doivent rentrer naturellement dans ce groupe, ceux qui, soutenant l'opinion adoptée par certains arrêts de jurisprudence décident que, en l'absence de textes établissant d'une manière expresse la solidarité, les tribunaux ne peuvent prononcer que des condamnations distinctes et individuelles.

Ainsi Laurent (1) n'accepte pas cette théorie de l'indivisibilité, et à propos d'un arrêt du 4 mai 1859 (2), s'écrie : « En supposant que le fait soit indivisible, il faudrait prouver que l'indivisibilité rend la responsabilité solidaire, et il faudrait une loi pour admettre cette solidarité. Ces auteurs n'admettent pas davantage que l'impossibilité de déterminer la part prise par chacun puisse donner naissance à une responsabilité collective, car il est de principe pour eux que toute obligation divise. Demolombe (3) s'est aussi élevé avec beaucoup d'énergie contre ce système dit de l'indivisibilité. Il est vrai qu'il le comprend autrement que Laurent. Sans parler du reproche qu'ils font également à cette théorie de confondre les obligations indivisibles avec les obligations solidaires, cette indivisibilité du fait dommageable suffit bien, d'après Demolombe, à entraîner contre ses auteurs une responsabilité pour le tout, mais ce n'est nullement une obligation solidaire tant parfaite qu'imparfaite. C'est une responsabilité collective d'un

(1) *D. civil*, t. 17, n° 322.

(2) *D.* 59, 1, 514.

(3) *Tome* 26, p. 293.

genre particulier, qui donne seulement à la victime le droit de s'adresser à l'un quelconque de ses débiteurs pour lui demander la totalité des réparations ordonnées par le juge.

Sans entrer plus avant dans l'étude des différentes théories adoptées par la doctrine, pour lesquelles nous réservons un chapitre spécial, disons de suite que, si nous ne partageons nullement l'opinion de Laurent, il faut reconnaître que Demolombe est dans le vrai quand il reproche à ce système, et notamment à Larombière, de considérer le plus souvent les expressions obligations solidaires et obligations indivisibles comme synonymes. Un arrêt de jurisprudence est, en effet, ainsi motivé : « Attendu qu'une obligation indivisible est toujours solidaire, lors même que la solidarité n'aurait pas été stipulée dans l'acte par lequel elle fut contractée (1). »

Est-ce bien vrai ? N'y a-t-il pas plutôt entre ces deux sortes d'obligations des différences essentielles tenant à leur nature et à leurs effets ? Il suffit de les étudier pour s'en rendre compte, et l'on se demande alors comment les magistrats de la Cour suprême ont pu écrire ce que les annotateurs de l'arrêt appellent une « hérésie ». Si l'on s'en tient aux définitions données par le Code, de ces deux sortes d'obligations, les unes dérivent de la convention des parties ou de la loi, tandis que les au-

(1) Cass. 11 janvier 1825 ; S. 25, 1, 285. Voir aussi Bordeaux, 24 juin 1834 ; S. 34, 2, 580.

tres, généralement, du moins, ont leur source dans la nature du fait qui leur donne naissance. L'article 1217, nous dit en effet : « L'obligation est divisible ou indivisible selon qu'elle a pour objet, ou une chose qui dans sa livraison ou un fait qui, dans l'exécution, est ou n'est pas susceptible de division, soit matérielle, soit intellectuelle. » Elles ne diffèrent pas seulement dans leur nature, mais aussi et surtout, dans leurs effets. A un seul point de vue, il est possible de dire que ces obligations si diverses produisent le même résultat : le créancier peut s'adresser à celui de ses débiteurs qui lui plaît de choisir et exiger de lui un paiement intégral. Les obligés solidairement et les obligés indivisément sont tenus de même chacun pour le tout. Mais, tandis que le débiteur solidaire doit tout en réalité : il doit *totum* et totaliter, le débiteur d'une dette indivisible ne doit qu'une part : il doit *totum* mais non *totaliter* (1). Tandis que la solidarité a sa source dans le titre en vertu duquel les débiteurs sont obligés, l'indivisibilité résultant de la nature même de l'objet de l'obligation, cesse dès que l'obstacle à l'indivisibilité a disparu. C'est ce qui arrive généralement quand la prestation due se transforme en dommages-intérêts pécuniaires. L'obligation cesse, dès lors, d'être indivisible pour redevenir une obligation conjointe et chacun des débiteurs ne

(1) Cf. Dumoulin, t. II, n° 223. In obligatione correali totaliter debetur ex obligatione; in obligatione individua totum debetur ex necessitate non totaliter.

paie que sa part (1). Et il existe encore d'autres différences : c'est ainsi que l'obligation solidaire se divise ensuite entre les héritiers des débiteurs comme entre ceux des créanciers, tandis que l'obligation indivisible ne peut, de sa nature, pas plus se diviser entre les premiers obligés qu'entre leurs ayants-cause.

Comment, dès lors, expliquer la confusion faite par la jurisprudence ? Peut-on dire que les juges, ne voyant dans les obligations indivisibles qu'une classe particulière des obligations solidaires ont cru pouvoir, en se fondant sur l'indivisibilité de l'obligation, prononcer une condamnation solidaire ? Déjà, Rodière s'était prononcé dans ce sens (2), avec une légère différence, il est vrai : « L'obligation *in solidum*, disait-il, existe entre tous les débiteurs d'une dette indivisible. » Les magistrats ont-ils tenu le même raisonnement ? C'est possible (3), mais il n'en sont pas plus excusables. On a re-

(1) Voir un arrêt de Besançon du 3 août 1839 ; D. 60, 2, 4, décidant que l'établissement d'une maison de tolérance donne droit pour les voisins à des dommages-intérêts, mais que ces dommages seront supportés par le propriétaire et le locataire sans solidarité ni indivisibilité « attendu que l'obligation n'est pas nécessairement « indivisible par sa nature et qu'elle ne l'est nullement dans son « exécution. »

(2) N° 269.

(3) Ce n'est pas seulement avec la solidarité proprement dite que les tribunaux ont confondu l'indivisibilité, c'est aussi avec l'obligation *in solidum*. L'adoption du système de l'indivisibilité était le retour à l'ancienne obligation *in solidum* romaine. Le jugement du tribunal civil de Nice du 10 avril 1878 confirmé par la Cour d'Aix

proché à Rodière d'avoir méconnu les différences qui séparent les deux obligations en question. L'indivisibilité procède, a-t-on dit, de la nature de l'obligation, l'obligation *in solidum* de la nature du lien qui unit les débiteurs; l'une tient à une cause réelle qui existe dans la chose elle-même; l'autre tient à la personne de chacun des débiteurs. On peut encore dire aux juges que, outre que l'indivisibilité entraîne des conséquences plus rigoureuses que la solidarité, ce qui empêcherait toute confusion; on ne peut considérer l'impossibilité de déterminer la part prise par chaque auteur dans le délit civil ou le quasi-délit comme suffisante pour faire naître entre les codélinquants une obligation indivisible de réparer la totalité du préjudice causé. En d'autres termes, l'indivisibilité du fait dommageable ne suffit pas à entraîner l'indivisibilité de la dette.

En effet, depuis que Dumoulin a mis un peu de lumière dans la matière si confuse des obligations indivisibles, on a coutume de les ranger en trois catégories, suivant leur origine. Et notre Code civil (1) lui-même,

(S. 79, 2, 219), décide que les propriétaires de plusieurs maisons de tolérance seront tenus de réparer le préjudice causé aux propriétaires des maisons voisines, à cause de la dépréciation survenue auxdites maisons : « Attendu, dit le jugement, que chacun des propriétaires et locataires doit être tenu envers les demandeurs de la totalité du préjudice causé et ce, par application des principes des obligations indivisibles qui veulent que lorsque la cause du dommage est indivisible chacun des auteurs de ce dommage soit tenu *in solidum*. »

(1) Art. 1217-1218.

a adopté cette classification. Une obligation peut être indivisible *natura*, *obligatione* ou *solutione*. L'obligation des codélinquants peut-elle être rattachée à l'une de ces catégories?

Il est d'abord bien évident que cette obligation n'est pas indivisible par son *objet-natura*. Ce qui fait l'objet de cette obligation, réparer pour le tout le préjudice causé, ce sont, dans la presque unanimité des cas du moins, des dommages-intérêts, c'est-à-dire une somme d'argent, chose essentiellement divisible. On voit par là, combien est erronné le motif donné par l'arrêt du 8 novembre 1834, et par bien d'autres, dans la suite, qui porte que la réparation du dommage causé par les coauteurs d'un quasi-délit est un objet indivisible. Et, d'ailleurs, en admettant cette indivisibilité, en reconnaissant que les dommages-intérêts ne sont pas susceptibles de division, comment se réglerait le recours des codébiteurs entre eux? Supposons que l'un seul des codélinquants condamnés ait été poursuivi : il a payé la totalité de la somme due en réparation. Pourra-t-il se retourner contre ses codébiteurs et leur réclamer leur part de ce qu'il a payé en trop? Sans entrer ici dans la question des rapports des codélinquants entre eux, constatons seulement que, si l'on admet que leur obligation est indivisible *natura* dans les rapports de la victime et des codébiteurs, elle le sera aussi dans les rapports des débiteurs entre eux.

On ne peut davantage essayer d'expliquer l'indivisibilité de cette obligation *obligatione*, c'est-à-dire par la nature conventionnelle que les parties ont donné à

l'objet. Une somme d'argent ne peut devenir indivisible que si telle a été l'intention des parties en s'obligeant. Ici, les codélinquants qui sont les obligés n'ont pas conclu d'accord avant le délit, il ne saurait être question de leur présumer une intention quelconque en ce sens; leur obligation n'est donc pas indivisible, *obligatione*, pas plus d'ailleurs que *solutione*, indivisibilité qui ne porterait que sur l'exécution laissant à l'objet sa nature divisible; d'ailleurs, cette dernière indivisibilité suppose aussi l'existence d'une volonté, d'un accord préalable (1). L'obligation qui incombe à chacun des auteurs d'un délit civil d'indemniser complètement la victime ne peut donc être une obligation indivisible.

Larombière, cependant, a tenté de réhabiliter cette théorie de l'indivisibilité, et il se défend de tomber dans la confusion fâcheuse que l'on a reproché à la jurisprudence: « Qu'on ne dise point, dit-il, que c'est confondre la solidarité et l'indivisibilité : il ne s'agit point d'une obligation dont le paiement soit indivisible car la réparation du dommage causé, consistant dans une somme de dommages-intérêts est divisible de sa nature (2). » Il semble ici, vouloir renoncer au système de l'indivisibilité, mais il ajoute aussitôt : « L'indivisibilité existe non dans le remboursement de la réparation, mais dans la cause de l'engagement, non

(1) Art. 1221 C. civil.

(2) T. II, art. 1202, n° 22.

dans le paiement des dommages-intérêts légitimement dus, mais dans le fait auquel tous ont participé par le fait d'une fraude ou d'une faute commune; or, c'est précisément ce fait, cause indivisible de l'obligation dont la perpétration et les conséquences dommageables imposent à chacun de ses auteurs une responsabilité pour le tout, responsabilité qui sert de principe à la solidarité. » Si cette dernière partie de la proposition de Larombière est exacte, il n'en est pas moins évident qu'il commet une erreur profonde en voulant faire dériver l'indivisibilité de la cause de l'obligation, idée qui se rencontre aussi dans de nombreux arrêts (1).

Nous venons de voir les sources des obligations indivisibles : elles se réduisent à trois. Jamais il n'a été admis que l'indivisibilité pût avoir son origine dans la cause de l'obligation. C'est seulement l'objet de l'obligation ou la convention qui créent l'indivisibilité. Déjà, Pothier, distinguant l'indivisibilité de la solidarité, disait (2) : « Dans l'indivisibilité d'obligation, ce qui fait que chacun est débiteur du total venant de la qualité de la chose due qui n'est pas susceptible de parties, cette indivisibilité est une qualité réelle de l'obligation qui passe avec cette qualité aux héritiers et qui fait que chacun des héritiers du débiteur est débiteur pour le total. » Et, à la suite de Dumoulin, il distinguait comme sources des obligations indivisibles, leur objet

(1) Voir notamment Aix, 19 novembre 1878 ; D. 79, 2, 249.

(2) Edition Buquet, n° 323.

ou la convention des parties. Mais, jamais, et notre Code est inspiré de Pothier sur ce point, il n'a considéré le caractère indivisible du fait qui donne naissance à l'obligation, comme susceptible de créer une obligation indivisible. Larombière et certains arrêts soutiennent donc là, une thèse inacceptable, démentie à la fois et par les textes actuels, et par les écrits des anciens auteurs.

D'ailleurs, en admettant comme exacte cette théorie, on arriverait à ce résultat, au moins étrange que dans le cas d'un délit criminel commis par plusieurs (1), les coauteurs seraient liés envers leur victime par une obligation solidaire, tandis que dans l'hypothèse d'un délit civil ou d'un quasi-délit, l'obligation incombant à chacun des codélinquants de réparer le préjudice causé, serait une obligation indivisible. Ces deux sortes d'obligations n'entraînant pas, nous venons de le voir, les mêmes conséquences, il y aurait des différences sensibles entre les faits réprimés par l'article 55 du Code civil, et les faits qualifiés quasi-délits. Et c'est surtout quand l'un des codélinquants serait mort, quand il s'agirait de répartir la dette entre ses héritiers que ces différences se manifesteraient.

Quand il s'agit d'obligation solidaire, la dette se divise de plein droit entre les héritiers de l'un des codébiteurs; il n'y a, en effet, aucune raison pour que chacun des ayants-cause qui, eux, ne sont pas engagés di-

(1) Voir Boistel, note, 12 février 1879 ; D. 79, 1, 281.

rectement soient tenus du tout. La part qui incombait à leur auteur se divise naturellement entre eux : l'équité exige cette solution. Et c'est ce qui se produirait dans le cas de délits criminels. En présence de délits civils ou de quasi-délits dont les codélinquants seraient liés par une obligation indivisible, il faut décider, au contraire, d'après cette jurisprudence, que les héritiers sont aussi tenus, chacun pour le tout (1) L'obligation qui était indivisible alors qu'elle existait entre les auteurs du délit ne l'est pas moins entre leurs héritiers.

Les tribunaux se montrent donc moins sévères en présence de véritables crimes ou délits accomplis dans une intention frauduleuse que dans des cas où, le plus souvent du moins, il s'agit d'une simple faute, d'une imprudence ou d'une négligence. Et ce résultat seul, devrait suffire à faire comprendre aux magistrats leur erreur. Sans doute, les juges en prononçant de tels attendus, étaient animés par des intentions louables : sauvegarder les intérêts de la victime, mais il est assez curieux de remarquer qu'ils ont abouti à des résultats peu équitables, faisant supporter toutes les conséquences d'un délit à ceux qui n'en sont pas les auteurs. Car, la dette étant indivisible, celui des héritiers du défunt qui sera actionné le premier devra acquitter la totalité de la dette. Il lui restera seulement un recours trop souvent illusoire contre ses héritiers pour se faire rembourser le surplus. Ce qui se comprend très bien pour

(1) Art. 1225.

des individus coupables de leur faute ou d'une fraude, ne peut être justifié quand il s'agit de leurs héritiers.

En résumé, tant que les arrêts se bornent, pour prononcer une condamnation solidaire, en matière de quasi-délit, à invoquer l'impossibilité de déterminer la part de responsabilité revenant à chacun des auteurs, ou le caractère indivisible du fait dommageable constituant le délit ou le quasi-délit; ils ne sauraient donner lieu, à notre avis du moins, à aucune critique. Il faut remarquer seulement que cette solidarité découlerait alors, non pas de l'article 1200, ou par analogie de l'article 55 du Code pénal, mais seulement de l'article 1382, grâce auquel elle n'est qu'une application de la théorie de la solidarité virtuelle que nous étudierons plus loin. Mais, on vient de le voir, ni les textes, ni l'équité ne permettent de parler dans les attendus d'obligation indivisible entre les délinquants ou de dette indivisible, et la théorie de l'indivisibilité ainsi comprise, ne saurait être acceptée. D'ailleurs, il faut le reconnaître, les décisions rendues dans ce dernier sens, deviennent de plus en plus rares, et, comme le dit M. Planiol, la jurisprudence la plus récente semble s'engager dans une autre voie : le système de la solidarité, auquel nous arrivons maintenant (1).

(1) T. II, n° 903.

CHAPITRE VI

Système de la solidarité.

Il résulte de cet exposé rapide que nous venons de faire, de la jurisprudence, que chaque fois que les magistrats ont eu devant eux des individus accusés d'un même délit civil, ou convaincus d'avoir, par leur faute commune ou leur fait commun, causé un préjudice à autrui, ils les ont condamnés solidairement aux réparations pécuniaires envers la victime. Sans doute, on peut enregistrer quelques décisions, en sens contraire, mais d'une manière générale, aussi bien quand ils constatent l'existence de cette circonstance aggravante qu'est le concert frauduleux, que dans les cas où le fait de chacun, pris individuellement, ne constitue même pas un quasi-délit, les juges les ont déclarés responsables collectivement. Mais cette constatation faite, une question se pose qui, pourra paraître surprenante à quelques-uns. De quelle solidarité ces arrêts ont-ils entendu parler ?

Question identique à celle qui s'est présentée en ma-

tière de délits criminels et qui nous semble devoir recevoir la même solution : la solidarité qui unit les codélinquants doit être une solidarité parfaite. Bien que les textes ne fassent jamais allusion qu'à une seule solidarité produisant toujours les mêmes effets, la majorité des auteurs et de nombreux arrêts de jurisprudence admettent, à côté de l'obligation solidaire de l'article 1200, l'existence d'une deuxième obligation édictée de l'ancienne obligation *in solidum* romaine. A Rome, les coauteurs d'un délit étaient tenus par les liens de la solidarité imparfaite ayant des conséquences moins rigoureuses que l'obligation corréale, née de la convention des parties. En est-il de même en France? Qu'ont décidé sur ce point, les tribunaux? La plupart des arrêts, après avoir prononcé une condamnation solidaire, ne se sont pas expliqués sur la nature de cette solidarité. Quelques-uns, cependant, font heureusement exception.

§ I

*Arrêts se prononçant dans le sens d'une solidarité
imparfaite.*

Pendant bien longtemps la jurisprudence semblait éviter avec soin de préciser la nature de la solidarité qu'elle prononçait en matière de quasi-délit; pendant ces dernières années seulement, probablement devant les reproches répétés qui lui étaient adressés par tous les auteurs, peut-être aussi, parce que un courant nouveau

se dessine dans l'esprit des magistrats, la plupart des arrêts ne se contentant plus de prononcer une vague condamnation solidaire, font connaître de quelle solidarité ils entendent parler. C'est ainsi, qu'une décision de la Cour d'Alger du 15 mars 1890 (1), condamnant pour le tout à la réparation du préjudice causé, deux capitaines de navire, qui, par leur faute commune avaient occasionné un abordage, déclare que leur obligation à l'égard de la partie lésée n'est pas à proprement parler, une obligation solidaire, mais bien une obligation *in solidum*. Et cette décision fut confirmée par la chambre civile de la Cour de Cassation. « Attendu, dit quelque temps après un arrêt de la Cour de Douai (2), que l'architecte ne méconnaît pas qu'il soit tenu *in solidum* envers Godard et Desmarets de son défaut de surveillance, mais il prétend qu'à raison des condamnations qui pourraient être mises à sa charge, un recours doit lui être accordé contre l'entrepreneur. Par ces motifs, dit, que Carlier, Proisy et Laffitte seraient tenus *in solidum* de refaire le mur du potager. »

Ces quelques arrêts (3), semblent prouver qu'à une certaine époque du moins, la jurisprudence faisant la distinction des deux solidarités, ne voyait, entre les auteurs d'un quasi-délit, qu'une solidarité imparfaite.

(1) Sous Cassation ; D. 94, 1, 513.

(2) 31 juillet 1897 ; D. 99, 2, 211.

(3) Voir aussi : Trib. de Nice, 10 avril 1878 ; D. 79, 2, 214. — Nîmes, 30 avril 1875 ; D. 95, 2, 385. — Paris, 8 février 1877 ; D. 77, 2, 88.

Mais, d'une manière générale, peut-on dire que les tribunaux, suivant, en cela, une grande partie de la doctrine, interprètent ce cas de responsabilité collective comme un cas d'obligation *in solidum*? Il est aussi malaisé de déduire l'intention des magistrats, des termes employés par leurs décisions. Celles-ci se servent, en effet, uniquement, des mots solidarité, obligation solidaire, débiteurs solidaires, qui devraient viser la seule solidarité dont parle le Code : la solidarité parfaite. Et c'est ce que pensent, en effet, les auteurs (1) qui ne croient pas pouvoir admettre dans notre droit actuel, l'ancienne obligation *in solidum* romaine. Peut-être, était-ce là aussi, l'intention des rédacteurs de ces arrêts; mais il aurait été bon de préciser davantage, car, la jurisprudence considérée dans son ensemble est favorable à la théorie des deux solidarités, et les mots débiteurs solidaires ou condamnation solidaire, sans aucun qualificatif, peuvent fort bien s'appliquer à la solidarité parfaite. Remarquons que le Code civil qui ne reconnaît qu'une seule solidarité ne s'exprime jamais autrement.

Cependant, bien que l'on ne puisse faire que des conjectures, il est à peu près certain que tant qu'elle a adopté le système de l'indivisibilité, la jurisprudence a voulu seulement faire découler du caractère indivisible du fait dommageable, les conséquences de l'obligation *in solidum*. Dès qu'on peut, en effet, dit-on, déterminer la part de responsabilité incombant à chacun des cou-

(1) Baudry-Lacantinerie, t. II, p. 219. — Planiol, II, p. 777.

pables, il n'y a lieu de prononcer que des condamnations distinctes (1). La responsabilité pour le tout, n'apparaît que dans les cas où cette évaluation ne peut être faite; or, d'après le système adopté généralement qui veut que le mandat soit à la base de la solidarité proprement dite pour en expliquer les conséquences, il ne saurait s'agir ici que d'une solidarité imparfaite. Mais cette théorie ne saurait être sérieusement soutenue, car, les effets secondaires de cette solidarité entre les débiteurs résultent de la communauté d'intérêts qu'établit entre eux cette solidarité une fois créée (2); cependant, le fait que les tribunaux paraissent avoir fait leur l'opinion de Rodière (3), qui voyait dans les obligations indivisibles une classe des obligations *in solidum* indique beaucoup plus sûrement l'intention qui animait les juges.

Un jugement du tribunal civil de Nice (4), déclare, en effet, des codélinquants civils collectivement responsables des suites de leur délit « et ce, par application des principes des obligations indivisibles qui veulent que lorsque la cause du dommage est indivisible(chacun des auteurs de ce dommage soit tenu *in solidum*. » N'est-ce pas déclarer clairement que la condamnation fondée sur le caractère indivisible du délit ne saurait être une solidarité parfaite?

D'ailleurs, ce n'est pas uniquement sur une seule

(1) Notamment : 4 mai 1859 ; D. 59, 1, 314.

(2) P. aniol, tome II, n° 778.

(3) N° 269.

(4) 10 avril 1878 ; D. 79, 2, 219.

décision isolée que l'on peut appuyer cette opinion. On peut citer notamment un arrêt de la Cour d'Appel de Nîmes (1), déclarant que, du fait que les causes du dommage et leurs quotités ont été fixées d'une manière distincte : « il n'y a pas lieu de reconnaître entre les défendeurs une responsabilité collective et, par suite, de prononcer une condamnation *in solidum* ». C'est affirmer nettement que s'il y avait eu lieu à une condamnation solidaire, la solidarité qu'eut prononcé la Cour eut été une obligation *in solidum*, c'est-à-dire, n'entraînant pas entre les débiteurs, application des articles 1206 et 1207 du Code civil.

Notons enfin, que les arrêts cités plus haut comme reconnaissant qu'il ne pouvait être question ici que d'une solidarité imparfaite, rentrent presque tous dans les décisions qui adoptent le système dit de l'indivisibilité. Et si l'on a pu dire que la jurisprudence est entrée récemment dans une voie nouvelle, c'est en ce sens que, se dégageant de la pratique généralement suivie jusqu'alors, si elle n'en est pas arrivée à confondre entièrement la vraie solidarité et l'obligation *in solidum* elle a, du moins, fait application aux individus reconnus coupables d'un même délit civil, ou d'un même quasi-délit de certaines conséquences qui ne se comprennent que entre débiteurs unis par les liens d'une solidarité parfaite.

Il est juste d'observer, d'ailleurs, que cette question qui, au point de vue théorique, semble très importante

(1) 20 avril 1895 ; S. 96, 2, 331.

n'est pas d'un intérêt pratique aussi grand qu'on pourrait le supposer; bien rares sont, en effet, les cas où les juges ont eu à trancher les contestations et les différends qui se sont élevés entre les parties au sujet des conséquences de cette condamnation solidaire.

§ II

Arrêts admettant l'existence d'une véritable solidarité.

La plupart des auteurs interprètent ces décisions obscures de la jurisprudence dans le sens de l'obligation *in solidum*, comme ils le font d'ailleurs aussi, pour les crimes et délits prévus par l'article 55 du Code pénal. Leur raisonnement est toujours le même : les effets attribués à la véritable obligation corréale ne peuvent s'expliquer qu'en supposant un accord intervenu entre les débiteurs pour se rendre mandataires les uns des autres, ce qui ne peut être le cas ici. D'autre part, les partisans de l'opinion contraire, outre qu'ils tiraient argument des textes qui ne connaissent qu'une obligation solidaire, invoquaient aussi ce fait que les arrêts citent toujours, ou du moins presque tous, en tête de leurs attendus, les articles 1200 et 1202 du Code civil relatifs à la vraie solidarité et emploient toujours les mots obligation solidaire, sans aucun qualificatif de nature à en diminuer la portée. On peut d'ailleurs citer, à l'appui de cette dernière théorie, quelques décisions, peu nombreuses il est vrai, qui ne laissent aucun doute sur la

nature de la solidarité que les magistrats ont entendu prononcer. « Attendu, dit un arrêt de Cassation du 29 janvier 1840 (1), que du rapprochement des articles 1202, 1217, 1218 et 1219 du Code civil, il résulte que, par cela même que la solidarité doit être expressément stipulée dans les contrats, il ne peut en être de même dans les cas où la même solidarité dérive, soit de la nature elle-même de l'obligation, soit du délit ou du quasi-délit, de l'obligé ». A quelle solidarité est-il fait allusion ici, sinon à l'obligation corréale romaine ?

Si l'on rapproche de cet arrêt, les décisions citées plus haut, rendues dans le sens de l'obligation *in solidum*, on voit qu'il est difficile de préciser la tendance dominante de la jurisprudence, et les auteurs eux-mêmes ne se prononcent qu'avec certaines réserves (2).

Depuis quelques années, cependant, la jurisprudence semble vouloir se prononcer nettement dans le sens de la solidarité parfaite. Autant elle avait été pendant près d'un siècle, irrésolue et flottante, autant elle se prononce maintenant avec fermeté pour le seul système en harmonie avec les textes législatifs. A force de prononcer des condamnations solidaires et d'employer le mot solidarité, les magistrats ont confondu entre elles

(1) Devillers, 1840, 1, 369. — Voir aussi : 9 décembre 1872 ; S. 73, 1, 11 ; 12 janvier 1881 ; S. 82, 1, 23 ; décision du tribunal de la Seine, 6 avril 1897.

(2) Voir Garraud *Dr. crim.*, tome II, page 750. — D'après lui la jurisprudence *paraît* admettre une véritable solidarité entre les auteurs d'un délit ou d'un quasi-délit.

l'obligation corréale et l'obligation *in solidum*, comme ils avaient confondu autrefois, l'indivisibilité et la solidarité. Ils semblent méconnaître les différences qui les séparent et la distinction qu'ils faisaient eux-mêmes auparavant à l'encontre de la loi. Peu à peu, quand il s'agit d'individus poursuivis pour un même délit civil ou un même quasi-délit, ils ont admis dans des cas où ils ne voyaient le plus souvent qu'un cas de responsabilité pour lè tout, la plupart des conséquences de la solidarité proprement dite. Tandis que jusqu'alors, on ne savait s'il fallait appliquer aux codélinquants civils, les articles 1206, 1207 et 1208 du Code civil, tandis que la solidarité qu'on admettait autrefois entre eux, n'avait d'effet que dans leurs rapports personnels, il semble aujourd'hui de plus en plus, que les tribunaux veulent qu'il y ait entre ces mêmes délinquants, une solidarité parfaite avec tous les effets qu'elle comporte.

Le premier arrêt qui orienta la jurisprudence dans cette voie nouvelle, dans laquelle elle paraît définitivement engagée, remonte à une quinzaine d'années (1). C'est une décision de la Cour de Caen que nous avons déjà eu l'occasion de citer. Deux personnes avaient par leur imprudence et leur négligence fait arriver un accident. Elles furent condamnées solidairement par le tribunal civil de Saint-Lô, à réparer le préjudice causé, comme auteurs d'un même quasi-délit. L'un des délinquants interjeta l'appel en temps utile, mais l'autre,

(1) 5 mars 1894 ; D. 95, 2. 329.

laissa écouler le délai sans rien dire, puis, devant les juges du second degré, il soutint, que, en vertu de la condamnation solidaire, son droit d'appeler lui avait été conservé par l'appel de son codébiteur. Qu'allait faire la Cour? Admettre la validité de l'appel, c'était déclarer que la solidarité prononcée contre les auteurs d'un délit civil ou d'un quasi-délit n'est autre qu'une solidarité parfaite; la rejeter, c'était confirmer le système de l'obligation *in solidum*, l'existence d'une solidarité en marge du Code, à côté de celle que le législateur avait reconnue. Beaucoup d'arrêts avaient été jusqu'alors rendus, dans ce dernier sens, mais la Cour de Caen se refusa à faire la distinction que bien des auteurs et de nombreuses décisions précédentes avaient fait et décida, conformément à l'opinion de Demolombe et de Laurent, qu'il n'existait qu'une seule solidarité, celle dont parle l'article 1202 : la solidarité parfaite. « Attendu, disait-elle, qu'il n'y a pas lieu de distinguer là où la loi ne distingue pas, que la solidarité dont le Code a réglé les conséquences est la même et doit produire les mêmes effets, soit qu'elle ait lieu en vertu d'une convention, soit qu'elle ait lieu en vertu d'une disposition de la loi. » Il convient de dire pour justifier ces derniers mots, ou du moins, les expliquer, que l'arrêt dont il s'agit basait la condamnation solidaire sur l'article 55 du Code pénal qu'il appliquait par extension et en vertu d'une solidarité virtuelle spéciale, aux délits civils et aux quasi-délits.

Par ce seul fait qu'il est admis que, la solidarité prononcée était la vraie solidarité, on connaît la solution

de la Cour touchant la validité de l'appel. La Cour de Caen^{*} décida, en effet, que le droit à l'appel était conservé au profit de celui qui n'en avait pas usé « attendu, qu'il est de principe que l'appel porté par l'un des débiteurs solidaires profite à tous. » Sans aucun doute, la Cour eut décidé de même s'il se fut agi de faire application aux codélinquants condamnés des articles 1206 et 1207 du Code civil. Cette décision doit être rapprochée d'un arrêt de la Cour de Paris (1), rendu à propos de plusieurs contrevenants à la loi des contributions indirectes, qui décida que l'appel interjeté par l'un d'eux, en temps utile, ne profite pas aux autres s'ils ont laissé écouler le délai légal. Tant qu'il s'agit de débiteurs solidaires, condamnés, en justice, la jurisprudence admet dans les mêmes circonstances, la non validité de l'appel (2); et cela, en vertu, toujours, de cette idée que les effets de la véritable solidarité ne peuvent s'expliquer qu'en supposant l'existence d'un mandat réciproque entre les obligés. Or, ce mandat ne saurait se présumer dans les obligations résultant de faits illicites — qu'ils soient d'ailleurs prévus ou non par la loi pénale. — L'arrêt de 1877 était une application de cette théorie dont il a été question et représentait la tendance dominante de la jurisprudence. La décision du 3 mars 1894, consacre la solution opposée et inaugure une jurisprudence nouvelle tout en rejetant cette théorie du mandat, fon-

(1) 8 février 1877; D. 77, 2, 88.

(2) Cir. 30 août 1851; D. 52, 2, 76. — Cass., 25 novembre 1861; D. 61, 1, 258.

dement de la solidarité parfaite. On juge par là de son importance.

Mais cet arrêt rendu à une époque où la jurisprudence était encore favorable au système de l'indivisibilité resta quelque temps sans écho. Nous avons cité, plus haut, un arrêt d'avril 1895 parlant, en matière de quasi-délit, d'obligation *in solidum*. Plus récemment encore, un arrêt de la Cour de Douai du 25 janvier 1897 (1), condamne chacune pour le tout, mais sans solidarité aucune, à la réparation du dommage, deux personnes qui ont causé un préjudice à autrui, mais sans qu'on puisse distinguer la part de responsabilité de chacune d'elles. Il ne s'agit ici, que d'une solidarité imparfaite (2). Autre arrêt de la même Cour qui décide le 31 juillet 1897 (3), qu'un entrepreneur et un architecte responsables d'une faute de surveillance sont tenus *in solidum* de refaire les murs de clôture du parc et du potager d'un château.

Cependant, le 6 avril 1897, le tribunal civil de la Seine avait déclaré que les obligations qui prennent naissance dans des faits quasi-délictueux revêtent un caractère de solidarité parfaite. La Cour confirma cette décision, donnant raison au système inauguré par l'ar-

(1) D. 97, 2, 319.

(2) A moins qu'il ne faille voir dans cette décision une application de la théorie de MM. Demolombe et Baudry-Lacantinerie, qui admettent entre les auteurs d'un quasi-délit une responsabilité pour le tout mais sans aucun effet de la solidarité.

(3) D. 99, 2, 211.

rêt de 1894. Peu de temps après, un arrêt de Cassation du 2 juillet 1900 (1), marqua un pas de plus fait par la jurisprudence vers la théorie de la solidarité proprement dite. Une remise de dette ayant été consentie à l'un des souscripteurs d'actions non libérées, ses camarades prétendirent, en vertu de la solidarité qui les unissait, profiter également de cette remise de dette et se trouver ainsi libérés d'autant. La Cour avait à décider si la solidarité qui existe entre les souscripteurs et cessionnaires successifs d'actions non libérées, produisait tous les effets attachés par la loi, aux obligations solidaires. L'article 1285, Code civil, dit, que la remise de dette faite au profit de l'un des codébiteurs solidaires libère tous les autres à moins que le créancier n'ait expressément réservé ses droits contre ces derniers. L'arrêt admit la validité de la remise de la dette à l'égard de tous « attendu, en droit, que les souscripteurs et les cessionnaires successifs d'une action non libérée sont tenus au paiement du prix de l'action, de manière que chacun puisse y être contraint pour la totalité et que le paiement fait par l'un seul, libère les autres envers le créancier. » Ces conditions étant les mêmes que celles que l'article 1200 réclame pour qu'il y ait solidarité parfaite rendent applicables aux souscripteurs et aux cessionnaires d'une action non libérée, l'article 1285.

On se demanda alors, si cet arrêt était spécial au cas qui s'était présenté, ou si les tribunaux n'auraient pas

(1) D. 02, 1, 417.

prononcé pour des cas où il aurait été question seulement de quasi-délit, la même solidarité entraînant naturellement les mêmes effets. Le problème était d'autant plus difficile à résoudre que, dans ses conclusions, M. l'avocat général Desjardins (1), avait évité avec soin de se prononcer sur la question des deux solidarités. Il ne dit pas si, d'après lui, il fallait admettre à côté de la solidarité proprement dite, l'obligation *in solidum*, mais il déclara que les souscripteurs et les cessionnaires sont de véritables débiteurs solidaires, en prenant ce mot dans son acception la plus large. Il se fonde sur l'article 2 de la loi du 14 août 1893 ainsi conçu : « Le titulaire, les cessionnaires intermédiaires et les souscripteurs sont tenus solidairement du montant de l'action. » Mais il faut ajouter que cet article auquel il attribue une grande importance n'a fait que consacrer une jurisprudence constante.

Quoiqu'il en soit, la Cour statua dans le sens des conclusions déposées par l'avocat général et décida que la remise de dette faite, soit au souscripteur, soit au cessionnaire leur profitait nécessairement à tous deux. On vient de voir que, à la suite de cette décision, on se demandait si elle était rendue en vue d'un cas tout spécial, ou s'il ne s'agissait pas plutôt d'un principe général. Un arrêt du 28 mai 1900 (2) vint dissiper tout équivoque et condamna formellement le système qui admet la coexistence de deux solidarités, l'une parfaite, entraî-

(1) *Gazette des tribunaux*, 1900, 1, 67.

(2) D. 02, 2, 453.

nant tous les effets prévus par le Code civil, l'autre imparfaite, ne produisant pas tous les effets de la précédente, notamment au point de vue de la remise de dette de l'appel ou de la prescription. Un de ses arguments principaux est celui souvent invoqué que les partisans eux-mêmes de la solidarité imparfaite, ne parviennent pas à s'entendre sur les principes qui permettraient de la définir et les conditions indispensables qu'elle doit réunir, et que, d'ailleurs, elle est contraire aux articles du Code qui traitent des obligations solidaires.

Il ne s'agissait plus ici d'un cas spécial comme dans l'arrêt cité plus haut. La jurisprudence semble avoir voulu généraliser sa décision de 1894 et déclare que l'article 1285 est applicable aussi bien entre les coauteurs d'un quasi-délit condamnés solidairement, que dans les cas de solidarité légale. L'arrêt qui nous intéresse n'avait à statuer que pour la remise de dette et il décida que la remise consentie au profit de l'un des individus déclarés responsables pour le tout libère aussi les autres; mais, des principes qu'il pose et des motifs qu'il invoque dans ses attendus, il résulte clairement que la décision serait analogue s'il s'agissait d'une prescription ou d'une demande d'intérêts. Comme il a fait de l'article 1285, il appliquerait les articles 1205 et 1207 aux auteurs des délits civils et ces décisions ne seraient que en harmonie avec le système admis d'une seule solidarité.

Sur appel, la Chambre des Requêtes (1) de la Cour de

(1) 17 mars 1902; D. 02, 4, 541.

Cassation confirma l'arrêt de la Cour de Paris, affirmant ainsi le désir de la jurisprudence de continuer la voie ouverte par l'arrêt de 1894.

Malgré ces arrêts qui ne faisaient aucun doute sur l'idée que se faisaient de la solidarité les juges qui les ont rendus, il serait peut-être téméraire encore d'affirmer que la jurisprudence a voulu adopter définitivement, en matière de quasi-délit du moins, le système de la solidarité proprement dite. Depuis 1902, en effet, jamais, à notre connaissance, la Cour ne s'est prononcée **nettement**. **Bien plus, on rencontre** des arrêts qui parlent encore de responsabilité pour le tout, en invoquant pour expliquer la solidarité qu'ils prononcent, le caractère indivisible du fait dommageable (1). « Attendu, dit un jugement du tribunal civil de la Seine (2), que les époux Morin doivent être tenus chacun pour le tout de la réparation du préjudice, puisqu'il est impossible de déterminer la part de responsabilité qui incombe aux auteurs dans le fait dommageable. » Il semble bien qu'il s'agisse ici de la solidarité imparfaite.

La plupart des arrêts, cependant, se contentent comme autrefois, de se servir de mots qui peuvent être pris dans les deux sens. Ce sont toujours les mêmes expressions : condamnation solidaire, solidarité, débiteurs solidaires. « Attendu que de la teneur du jugement attaqué (3), il ressort que le trouble apporté à la

(1) Ch. civile, 31 décembre 1902 ; D. 03, 1, 126.

(2) 19 février 1902 ; D. 08, 3, 303.

(3) 1^{er} mai 1906 ; D. 06, 1, 341.

possession de la commune de Villesche, sur les chemins et sentiers litigieux, est imputable aux sieurs de Berny, condamnés à lui payer solidairement entre eux, des dommages-intérêts, à titre de réparation. » Les mêmes mots se retrouvent dans des arrêts condamnant solidairement soit un imprimeur ayant imprimé une affiche injurieuse, soit les auteurs de l'affiche; soit un mandataire et un mandant pour les dommages-intérêts que peut entraîner un délit par eux commis (1).

Ces arrêts toutefois, malgré le vague des expressions dont ils se servent, semblent devoir être interprétés comme adoptant la théorie de la solidarité proprement dite. Venus après les autres décisions citées plus haut, ils ne peuvent soulever aucun doute. Il s'agit bien certainement là de la véritable solidarité. Les arrêts prônant la théorie de la solidarité parfaite n'étaient pas si anciens que la Cour suprême ne les ait eu présents à la mémoire. D'ailleurs, par leur nouveauté et plus encore par leur précision et leur netteté, ils avaient dû avoir un certain retentissement dans le monde des tribunaux, et l'on peut affirmer sans crainte de se tromper que si l'intention de la Cour avait été de revenir à la solution ancienne, à l'adoption de la théorie de l'obligation *in solidum*, elle s'en serait expliquée plus clairement.

La jurisprudence est donc, pour le moment, fixée dans le sens de la solidarité parfaite. Bien qu'elle ne

(1) Nîmes, 30 janvier 1907; D. 1908. 2, 172; 28 juillet 1908; D. 1909, 2, 175.

soit pas encore très solidement assise, car, c'est il y a une quinzaine d'années seulement, que, pour la première fois, elle a affirmé nettement son intention de rejeter l'application aux coauteurs d'un quasi-délit de la solidarité imparfaite, il faut espérer qu'elle ne variera pas. Cette solution est, en effet, la plus logique et la plus conforme aux textes législatifs. Notons, enfin, qu'il y aurait sinon contradiction flagrante entre ces arrêts et ceux qui reconnaissent les codélinquants criminels, ainsi que les simples contrevenants, liés par une obligation solidaire parfaite en vertu de l'article 55 du Code pénal.

CHAPITRE VII

La solidarité des auteurs d'un délit civil et d'un quasi-délit et la doctrine.

La question de savoir si les coauteurs ou complices d'un même quasi-délit, ou d'un même délit civil doivent être condamnés solidairement est beaucoup plus discutée encore dans la doctrine que dans la pratique. Pour la jurisprudence, en effet, comme nous avons eu l'occasion de le voir, ce point de droit est pour ainsi dire réglé. Certainement, pas plus sur ce point que sur aucun autre, les arrêts ne sont tous unanimes, mais d'abord, ceux qui se prononcent pour la responsabilité seulement conjointe deviennent de plus en plus rares, et ensuite, s'il y a encore des divergences de vues et des contradictions, c'est seulement dans les motifs invoqués et non dans la solution elle-même. Il semble que la question ait été définitivement tranchée dans ces dernières années par les tribunaux et que la jurisprudence

veuille toujours, désormais, déclarer les codélinquants unis par les liens d'une solidarité parfaite.

Malheureusement, on n'en pourrait dire autant de la doctrine. De tout temps, les auteurs ont été en désaccord et, aujourd'hui encore, il semble que sur le terrain de la responsabilité délictuelle, la paix n'est pas près de reposer dans leur camp. Les auteurs les plus récents sont aussi divisés sur ce point que l'étaient ceux d'il y a soixante ans. Les opinions anciennes sont reprises et soutenues avec autant d'ardeur par les jurisconsultes de notre époque.

Bien que nous retrouvions ici les mêmes divisions, les mêmes arguments et les mêmes critiques, que nous avons rencontrées en étudiant la jurisprudence, une étude sur la solidarité dans la responsabilité délictuelle ne serait pas complète si l'on ne disait un mot des diverses théories, si on passait sous silence les opinions des divers auteurs. Comme il vient d'être dit, sur ce point, comme sur beaucoup d'autres, peut-être même plus que sur beaucoup d'autres, car tous se sont occupés de la question, les auteurs se sont prononcés dans les sens les plus différents. Ce sera l'objet de ce chapitre d'exposer leurs théories en groupant ensemble celles qui présentent entre elles le plus d'affinités, de les étudier, de les comparer. Baudry-Lacantinerie, dans son traité des obligations (1), distingue quatre systèmes différents : Tandis que certains auteurs se prononcent

(1) *Obligations*, tome II, p. 382.

comme la jurisprudence actuelle en faveur de la solidarité parfaite, d'autres, au contraire, prenant le contrepied de cette théorie, refusent toute solidarité et se déclarent partisans de la responsabilité par portions viriles. D'autres admettent l'idée d'une responsabilité pour le tout, et un assez grand nombre enfin ne veut voir dans cette solidarité étendue qu'une solidarité imparfaite.

Nous consacrerons le premier paragraphe de ce chapitre aux auteurs hostiles à toute extension de la solidarité, réservant le deuxième pour l'examen des autres théories; nous nous occuperons ensuite du système, qui réunit de nombreux partisans, de la solidarité mutuelle, nous dirons pour terminer, quelques mots d'un autre système que nous appellerons système de MM. Aubry et Rau, bien qu'il ne leur soit pas spécial.

§ I

Auteurs repoussant toute solidarité.

Ce sont les mêmes juristes qui, nous l'avons vu en étudiant l'article 55 du Code pénal, refusent de déclarer solidaires entre eux, les auteurs d'une même contravention, qui se prononcent ici pour la responsabilité individuelle et seulement conjointe des individus reconnus coupables d'un même délit civil ou d'un même quasi-délit. La situation est, en effet, identique dans les deux cas. D'une part l'article 55 ne s'occupe que des

crimes et des délits, aucune disposition relative aux contraventions; d'autre part, en matière de délits civils, le Code Napoléon ne contient aucun texte permettant de prononcer la solidarité. De plus, l'article 1202 du Code civil décide formellement que cette solidarité ne saurait se présumer et il s'applique aussi bien à l'une des deux hypothèses qu'à l'autre. Aussi, si en ne tenant pas compte de cet article, on décide que l'article 55 doit être étendu même aux contraventions, on ne sera pas éloigné de reconnaître que dans le cas des délits civils, une condamnation solidaire n'est pas déplacée.

En matière pénale, pour ce qui est des infractions autres que les crimes et les délits qui ne sauraient faire aucun doute, ce point de droit est peu controversé, et si l'on refuse souvent d'étendre la solidarité aux amendes, il est généralement admis qu'une responsabilité collective s'impose pour tout ce qui a trait aux réparations pécuniaires. En matière civile l'accord est loin d'être parfait, et en laissant de côté les divergences accessoires qui se présentent quand il faut déterminer la nature de la solidarité, on peut classer les auteurs en deux groupes bien distincts et nettement opposés : ceux qui refusent une condamnation solidaire et ceux qui s'en déclarent partisans.

La jurisprudence a rendu certains arrêts dans un sens hostile à toute extension de la solidarité; mais ils sont peu nombreux et deviennent de plus en plus espacés. Il semble que les tribunaux veuillent toujours davantage se rapprocher de la doctrine qui est généralement en sens contraire. Cependant un bon nombre

d'auteurs, même parmi les plus récents, se refusent à suivre la pratique commune et trouvent injustifiable cette responsabilité pour le tout, aussi bien quand il s'agit de contraventions, que en ce qui concerne les délits civils ou les quasi-délits.

Laurent (1) se devait à lui-même et au système qu'il a toujours suivi, de se prononcer contre cette solidarité. Le savant jurisconsulte belge, en effet, ne se laissant influencer par aucune considération de justice, d'équité, ou de tradition, s'attache toujours à interpréter les textes dans leur sens le plus restrictif. Habitué à suivre les dispositions de la loi au pied de la lettre, sans même se préoccuper de l'intention du législateur, il rentre dans le groupe des auteurs partisans d'une responsabilité par portions viriles. Cependant, il ne pourrait réclamer la paternité de cette théorie, car déjà, bien avant lui, un des premiers commentateurs du Code civil s'était prononcé dans ce sens et déclarait qu'en l'absence d'un texte précis, établissant la solidarité entre les coauteurs d'un délit civil ou d'un quasi-délict, ils devaient supporter chacun pour leur part, les conséquences pécuniaires du dommage causé.

Toullier (2) s'attache plutôt à réfuter la théorie adverse qu'à établir, d'une manière positive, les raisons qui le font se décider dans ce sens. Comme tous les auteurs qui suivirent plus tard son opinion, il puise son

(1) *Dr. civil*, tome XVII, n° 348.

(2) *Dr. civil*, tome XI, n° 150.

argument principal dans l'article 1202 du Code civil. La solidarité ne se présume point : une exception seulement. C'est quand elle a lieu de plein droit en vertu d'un texte de loi. Or, ici, il n'existe aucune loi qui soumette à la solidarité les auteurs d'un délit civil. En matière de délits criminels, il y a bien l'article 55 du Code pénal, mais on ne saurait faire application dans le domaine du droit civil de textes contenus dans le droit pénal. Toutefois, l'argument que Toullier (1) invoque aussi, que dans les crimes et les délits criminels la solidarité s'impose puisqu'il y a toujours malignité et intention commune de nuire, est bon quand il s'agit de contraventions ou de quasi-délits, mais il perd toute sa force quand on a pu constater un accord frauduleux entre les délinquants, dans tous les cas de délits civils. Car il semble qu'ici, il y ait la même raison de prononcer ce supplément de peine qu'est la solidarité.

On ne peut davantage, ajoute Toullier, tirer argument, comme le fait Delvincourt (2), de notre ancienne jurisprudence et des lois romaines. Le droit romain, nous avons déjà eu occasion de le constater, édictait, d'une manière générale, la solidarité contre les auteurs d'un même délit et tout spécialement contre les locataires d'une maison d'où il avait été jeté quelque chose de nuisible au dehors, lorsqu'il était impossible de déterminer l'auteur de ce fait dommageable « Si plures (3)

(1) T. XI, n° 151, *in fine*.

(2) *Dr. civil*, tome III, p. 683.

(3) D. IX, 3; 1, 9 et 10; D. IX, 3; 1, 2 et 5.

in eodem cœnaculo habitent, inde defectum est, in quennis hoc actio debitur, cum sane impossibile est, scire quis defecisset vel effudisset. Et quidem in solidum, sed si, cum uno fuerit actum, ceteri liberantur. » Depuis la loi de ventose, an XII, en effet, le droit romain n'a plus force de loi en France, pas plus que la jurisprudence de l'ancien droit fondée en grande partie sur les lois romaines.

Laurent (1) n'a fait que reprendre pour lui la théorie de Toullier qui avait été longtemps abandonnée. Toute son argumentation peut se résumer dans cette phrase : « Pas de solidarité légale sans loi, et il n'y a pas de loi qui l'établisse pour les délits civils et les quasi-délits (2). » Il s'élève très fortement contre la solidarité virtuelle que nous étudierons plus loin. Il ne peut admettre l'idée d'une solidarité établie non par le législateur, mais par l'interprète. « Appartient-il, dit-il, à l'interprète d'établir des présomptions légales? »

Presque en même temps que Toullier, à une époque où la jurisprudence commençait à se prononcer, quoique avec quelques hésitations, dans le sens de la solidarité, un autre commentateur du Code, Duranton (3), se déclarait lui aussi partisan de la responsabilité par portions viriles. C'est à propos de l'arrêt si souvent cité de la Cour d'Aix, du 14 mai 1825 (4), condamnant soli-

(1) *Dr. civil*, tome XVII, n° 318.

(2) *Op. cit.*, t. XVII, n° 320.

(3) *Dr. civil*, tome XI, p. 228, n° 194

(4) Sous Cassat.; S. 27, 1, 236.

dairement les divers propriétaires de fabriques, qui avaient causé, par des émanations délétères qu'elles dégagaient, des dommages aux propriétaires et aux récoltes voisines, que cet auteur s'exprime ainsi : « Ainsi, la Cour d'Aix, a reconnu en droit, que la solidarité existe entre les auteurs d'un fait réputé simplement quasi-délit, et dont la répression est poursuivie par la loi civile;... tandis qu'aucune disposition soit du Code civil, soit du Code pénal, n'établit la solidarité en matière de quasi-délit et que le Code civil défend expressément aux juges de la voir ailleurs que dans une convention expresse des parties ou dans une disposition de la loi. Cette Cour l'a donc prononcée par analogie de motifs, c'est-à-dire qu'elle ajoute à la loi, précisément dans une matière où la loi elle-même défend qu'on étende ses dispositions. »

On ne saurait faire plus nettement et avec plus de force le procès de cette opinion adoptée par la jurisprudence : les critiques formulées par Duranton sont empreintes d'une logique rigoureuse, et à s'en tenir à l'interprétation stricte des textes, il semble que l'opinion contraire ne puisse être sérieusement soutenue. Cependant, Duranton lui-même paraît hésiter; après avoir cité des arrêts dans les deux sens, et écrit les lignes reproduites plus haut, il ne peut s'empêcher d'ajouter que le Code devrait être réformé sur ce point, de manière que l'on puisse, sans violer les dispositions législatives, adopter la solution qu'il estime la plus juste et la plus équitable. Il interprète strictement la loi, mais il reconnaît que cela peut entraîner des résultats fâcheux.

Et ce vœu formulé par un partisan de la responsabilité individuelle, dévoile la plus vive critique que l'on peut adresser à cette théorie : qu'elle ne tient pas assez compte des considérations de justice et d'équité. Nous avons vu, en étudiant la jurisprudence, qu'une condamnation solidaire pouvait entraîner des conséquences funestes pour la victime du délit ou du quasi-délit. C'est sur elle que retombera l'insolvabilité de l'un ou plusieurs des codélinquants. Les juges doivent-ils consacrer cette injustice? Ne vaut-il pas mieux que, se dégageant un peu de textes mal rédigés, ils interprètent dans certains cas la loi et la suppléent quand elle contient des lacunes? C'est ce que pense la majorité des auteurs qui, estimant qu'aucune loi ne doit consacrer une injustice, prétend à des arguments de texte opposer des arguments d'équité

Le système soutenu par Toullier, Duranton et Laurent, a encore un partisan dans un des auteurs les plus récents : M. Huc (1). Pour lui, la jurisprudence qui déclare solidaires les auteurs des délits civils et des quasi-délits, est « absolument arbitraire et impossible à justifier. » Son argumentation est sensiblement la même que celle des jurisconsultes rentrant dans le même groupe. Cependant il essaie d'utiliser pour le besoin de sa cause, un article d'une loi relativement récente. La loi du 4 avril 1889, dans son article 3, dit que les propriétaires de chèvres conduites en commun « sont soli-

(1) *Code civil*, tome VII. n° 313 et suiv.

dairement responsables des dommages qu'elles causent. » Et M. Huc, aussitôt de raisonner ainsi : Il y a bien une jurisprudence à peu près constante décidant que les coauteurs d'un même délit civil doivent être condamnés solidairement aux réparations pécuniaires ou autres, mais elle n'est pas fondée en droit; et la meilleure preuve qu'il est possible d'en donner, c'est que les législateurs de 1889 ont un devoir : édicter en toutes lettres, qu'il y aurait ici solidarité. Disposition qui serait évidemment inutile si la solution donnée par les tribunaux était indiscutable.

Malheureusement pour M. Huc et les autres partisans de cette théorie on ne peut attribuer aucune importance à cette objection, car les rédacteurs de la loi de 1889, semblant aller au devant des critiques, se sont empressés de déclarer qu'ils ne voulaient pas faire une question de principe. Le rapporteur affirme que la solidarité est prononcée pour éviter toute manœuvre frauduleuse du berger qui aurait désigné la chèvre d'un propriétaire insolvable comme ayant occasionné le dégât, chose à peu près impossible à vérifier. M. Faye, alors ministre, voulant éviter tout malentendu dit que le droit commun pourrait parfaitement suffire et que si l'article 3 n'existait que dans la loi, il ne demanderait qu'on l'y introduise : « Je crois, ajoutait-il, qu'aucun principe n'est engagé dans la disposition de l'article 3. »

Ce n'est pas d'ailleurs sur ce point seulement que la théorie de Huc est vulnérable. Après avoir invoqué l'article 3, de la loi du 4 avril 1889, il déclare que la solidarité légale ne peut exister qu'en vertu d'une dis-

position expresse et de stricte interprétation. Nous avons déjà fait le procès de cet argument et nous n'y reviendrons pas, mais Huc ajoute que, même en admettant qu'il y eut lieu de prononcer en matière de délits civils une condamnation solidaire, il ne pourrait être question que d'appliquer les règles concernant l'obligation *in solidum*. Et ici, apparaît un manque de logique évident. Puisque Huc s'attache à suivre le texte à la lettre et qu'il déclare ne pouvoir admettre la théorie de la solidarité en raison du silence de la loi, il devrait, s'il était fidèle à son système, refuser aussi de reconnaître l'existence de l'obligation *in solidum*, puisque le Code ne faisant jamais aucune distinction ne parle que d'une solidarité produisant tous ses effets qui est la solidarité parfaite. Laurent (1) n'est pas tombé dans cette erreur, il a toujours suivi le principe qu'il a lui-même formulé ainsi : « Quand la loi a parlé, la raison doit plier, sauf à demander la révision du Code. »

Il est évident aussi, que, pour les auteurs dont nous venons d'analyser les théories, peu importent les motifs invoqués, tant par la jurisprudence que par la doctrine, pour justifier une condamnation solidaire. Ils insistent seulement sur la théorie de l'indivisibilité, lui adressant les mêmes critiques que nous avons déjà formulées et étudiant cette théorie dans la jurisprudence.

(1) Tome XVII, n° 313.

§ II

Auteurs partisans d'une condamnation solidaire.

Si le groupe formé par les auteurs refusant toute extension de la solidarité en dehors des cas prévus par la loi, est parfaitement homogène et ne comporte aucune subdivision, parce que tous ces auteurs raisonnent de la même façon et invoquent les mêmes arguments, on ne peut en dire autant du groupe opposé, formé par les juristes, envisageant comme nécessaire, l'hypothèse d'une condamnation solidaire. Cela vient de cet important sujet de controverse : savoir s'il y a deux sortes de solidarité : l'une parfaite et l'autre imparfaite, ou une seule, celle dont parle le Code civil. Et, suivant que les interprètes admettent ou repoussent l'existence de cette seconde solidarité, on peut dire, d'une manière générale du moins, que pour eux, la condamnation solidaire, prononcée contre les codélinquants, doit n'être qu'une obligation *in solidum* ou produire tous ses effets. Il existe, en outre, un dernier système dû à M. Demolombe, qui déclare les coauteurs du délit, responsables chacun, pour le tout, sans qu'on puisse dire qu'il y ait lieu à aucune solidarité.

Parmi les auteurs, partisans du système de la solidarité parfaite, il nous faut citer tout d'abord Delvincourt (1), comme étant le plus ancien. Il s'est d'ailleurs

(1) *Code civil*, tome III, p. 683.

très peu étendu sur cette question, alors toute nouvelle; il existait très peu de jurisprudence à ce moment, à peine deux ou trois arrêts avaient-ils été rendus en sens contradictoire. Malgré la rédaction des articles 1202 et 55, il admet qu'en matière de quasi-délits et de délits civils, une condamnation solidaire s'impose et il invoque, à l'appui de son opinion, outre l'article 1382, — que nous étudierons au paragraphe suivant — l'article 1734 Code civil, et quelques textes romains. Mais, est-ce pour ne pas s'éloigner de la doctrine de Pothier, est-ce pour ne pas faire une interprétation trop extensive du Code? Toujours est-il qu'il se prononce pour la solidarité parfaite. Nous avons vu comment Toullier répond, non sans justesse, à l'argument tiré des lois romaines; nous réservons la théorie de la solidarité virtuelle, dont Delvincourt est l'inventeur, pour en faire une étude spéciale.

Rauter (1), un des premiers jurisconsultes qui aient partagé l'opinion de Delvincourt, est d'avis qu'il faut étendre la solidarité prononcée par l'article 55, Code pénal, aux contraventions, et de là, aux délits civils et aux quasi-délits. Il est aussi naturellement partisan de la solidarité parfaite, et outre l'article 1382, il s'autorise aussi du droit romain et de l'ancien droit.

Larombière (2), s'est rangé aussi à cette opinion : « l'article 1734, dit-il, contient lui-même la consé-

(1) Tome I^{er}, n° 181.

(2) *Dr. civil*, tome III, art. 1202, nos 22 et suiv.

eration du principe de la solidarité en matière de quasi-délit; la responsabilité qu'il établit entre tous les locataires au cas d'incendie, servant de principe à une responsabilité totale contre chacun d'eux, conduit nécessairement à une responsabilité solidaire. » L'article 1734 a été modifié, il est vrai, par la loi du 5 janvier 1883; mais cela ne peut porter atteinte au principe de la solidarité. Lui non plus, n'admet pas la distinction de deux solidarités. Il ne connaît que celle dont parle le Code et en fait application ici.

L'idée de Larombière et de Delvincourt, a été reprise et développée par un auteur plus récent : Sourdat, qui ne peut s'empêcher de faire remarquer que la majorité des auteurs a suivi le système qu'il adopte (1). En effet, outre Delvincourt, Rauter et Larombière, on peut citer, parmi les partisans de la théorie de la solidarité parfaite : Merlin, Zachariæ, Boucenne, Pigeau, Rolland de Villargues (2). Tous voient la source de cette solidarité dans l'article 1382, en d'autres termes, ils se déclarent tous partisans du système de la solidarité virtuelle. Sourdat insiste surtout sur le caractère de cette solidarité. Ce n'est pas une obligation *in solidum*, dit-il, car la loi n'en parle nulle part. L'obligation qui unit

(1) Tome 1^{er}, n° 478.

(2) Merlin, *Questions*. Vo *Solidarité*, § 2. — Zachariæ, tome II, § 298, p. 362, note 12. — Bareume, tome II, p. 545. — Pigeau, *Procéd. civile*, livre 2, partie 3, titre 5, chap. 1, art. 4, p. 552. — Rolland de Villargues, *Répertoire du Notariat*. Vo *Responsabilité*, nos 42 et 49.

les coauteurs du délit civil est une obligation solidaire puisque plusieurs personnes sont obligées à la même chose pour le tout. Cela ressort clairement de la définition que l'article 1200 donne de l'obligation solidaire.

Comme conséquence de cette solidarité, les articles 1206 et 1207 du Code civil reçoivent leur application. Les poursuites intentées contre l'un des codélinquants solidaires interrompant la prescription à l'égard de tous, les poursuites dirigées contre l'un, font aussi courir les intérêts à l'égard de tous. C'est la conséquence rigoureuse et inévitable des obligations solidaires, par rapport aux débiteurs, telles qu'elles ont été réglées dans le Code civil par les articles 1200 et suivants.

Et c'est la rigueur même de ces conséquences que n'ont pu admettre certains auteurs quand il s'agit de délinquants conjoints, obligés, chacun pour le tout, de réparer le dommage causé, sans qu'ils soient liés entre eux, — ni par la loi, ni par convention, qui a donné naissance au troisième système représenté spécialement dans la doctrine, par Rodière (1) et Marcadé (2). Faisant reposer les effets de la véritable obligation solidaire sur l'existence d'un mandat exprès ou tacite entre les débiteurs, ils admettent ici, que ce mandat ne pouvant, par la nature même des choses se présumer, il y a lieu seulement à une obligation *in solidum*, d'où il résultera que les actes faits par l'un d'eux ou les jugements ren-

(1) Rodière, n° 196.

(2) Marcadé *Dr. civil*, tome IV, page 489, n° 604.

des contre lui, ne peuvent nuire ou profiter qu'à lui. Les auteurs du délit ou du quasi-délit sont responsables, chacun pour le tout, mais en l'absence de texte édictant la solidarité, on ne peut les déclarer tenus que par les liens d'une solidarité imparfaite : « Ils ne seront ni représentants, ni mandataires les uns des autres (1). » Demante (2), se prononce aussi dans le même sens en invoquant les mêmes raisons. « En l'absence de textes et de conventions valables, dit-il, il n'est pas possible de donner à l'obligation les caractères que la solidarité parfaite tient de la convention de société dont elle est ordinairement le résultat. »

Mais, cette théorie succombe sous une formidable objection. Si nous ouvrons, en effet, le Code civil, nous le verrons parler, à plusieurs reprises d'une solidarité produisant tous ses effets, mais jamais d'une obligation solidaire à effets restreints, telle que le connurent les Romains, mais que toutes nos lois actuelles, comme d'ailleurs les auteurs de l'ancien droit, tels Pothier, semblent totalement ignorer. D'ailleurs, du moment où on admet que cette condamnation solidaire est une peine, qu'elle a autant de raisons d'exister sous le domaine du droit civil que dans celui du droit pénal, pourquoi cette peine serait-elle moins forte dans un cas que dans l'autre ? D'autre part, la plupart des auteurs qui veulent renouveler ici l'ancienne obligation *in soli-*

(1) Marcadé, t. IV, p. 506.

(2) *Dr. civil*, t. V, p. 218.

dum romaine, reconnaissent eux-mêmes qu'on ne peut l'appliquer avec toutes ses conséquences. C'est ce que nous constaterons en étudiant les rapports des codélinquants entre eux, au point de vue du recours à exercer contre les autres par celui qui a tout payé. D'autres auteurs, comme Aubry et Rau et Sourdat, après s'être déclarés partisans de la théorie de la solidarité imparfaite en arrivent à étendre aux codélinquants, tous les effets de la véritable solidarité.

On reproche enfin (1), à ceux qui se rangent au système de la solidarité imparfaite, de n'avoir jamais su se mettre d'accord pour déterminer les cas dans lesquels il doit y avoir seulement obligation *in solidum*. D'après Mourlon (2), la solidarité est toujours parfaite quand elle est conventionnelle, et elle est imparfaite quand la loi l'établit entre des personnes qui ne se connaissent pas, car dans ces conditions, le mandat qui, pour les partisans de la théorie de la solidarité imparfaite est à la base de toute solidarité parfaite, ne se peut présumer. Aussi, l'article 55 ne serait-il qu'un cas d'obligation *in solidum*. D'après Aubry et Ruau (3), il en serait de même, seulement la disposition de l'article 395 du Code civil qui rend le second mari solidairement responsable de la tutelle indûment conservée par la mère, qui d'après Mourlon est un cas de solidarité parfaite,

(1) Voir Laurent, t. XVII, n° 320. — Demolombe, t. XXVI, n° 288.

(2) Tome III, p. 703.

(3) Tome IV, p. 20.

n'est pour ces auteurs qu'un cas d'obligation *in solidum*.

Quant à l'idée que les effets secondaires de la solidarité, c'est-à-dire, ceux produits par les articles 1206, 1207 et 1208 du Code civil, supposent l'existence d'un mandat, au moins tacite entre les codébiteurs; elle repose sur un point de départ faux. « Ce n'est point d'un mandat à l'effet de contracter, mais bien d'une sorte de communauté d'intérêts, qu'établit entre eux, la solidarité une fois créée (1). »

Le quatrième système qu'a fait naître cette question de la responsabilité des coauteurs d'un délit civil ou d'un quasi-délit, est un système mixte qui se flatte de ne donner prise à aucune des objections principales formulées contre les précédentes théories. Demolombe, et après lui Baudry, Lacantinerie et Barde, en ont été les principaux défenseurs (2).

La victime peut s'adresser à l'un quelconque des délinquants pour lui demander la réparation intégrale du dommage causé, et cette théorie évite ainsi le reproche fait à celle de Laurent, d'aboutir quelquefois à des résultats injustes. Comme les partisans de tous les autres systèmes, sauf peut-être Mourlon (3), Demolombe admet l'existence d'une solidarité parfaite entre les coauteurs d'un même crime ou d'un délit criminel, car elle est

(1) Planiol, tome II, p. 250.

(2) Demolombe, t. XXVI, p. 280. — Baudry-Lacantinerie, *Obligations*, t. II, p. 385.

(3) Tome III, p. 763.

prononcée par la loi (art. 55, Code pénal). Le législateur emploie les mots solidarité, solidairement, sans jamais y adjoindre aucun qualificatif. C'est donc bien de la véritable solidarité qu'il s'agit, de celle dont parle l'article 1202, Code civil. Mais, s'arrêtant là, il enseigne que l'obligation qui incombe à chacun des codélinquants civils de réparer intégralement le dommage qu'il a causé, n'est pas une véritable obligation solidaire, et il en donne plusieurs raisons. La solidarité étant une dérogation au droit commun, doit résulter de la convention ou de la loi. Dans l'état actuel des textes, elle ne saurait se présumer. Or, pour le cas qui nous intéresse en ce moment, nous ne trouvons aucune disposition législative permettant de conclure à une condamnation solidaire et, d'autre part, on ne peut raisonnablement supposer un accord volontaire en ce sens entre les codélinquants. Le reproche fait aux partisans de la théorie de la solidarité parfaite, de voir un cas de solidarité, là où les textes ne la permettent pas, ne saurait non plus porter.

D'ailleurs, il est difficile, dit-on, d'appliquer la solidarité parfaite avec toutes les conséquences qu'elle comporte, c'est-à-dire application des articles 1206 et 1207, à des individus qui sont tenus de réparer, chacun pour le tout, le préjudice causé par un délit commun. Il semble que chacun des délinquants ne doive pas être lié au sort des autres. On est donc fatalement conduit à accepter l'idée d'une obligation *in solidum*. Cependant Demolombe et les autres défenseurs du même système, n'en sont pas arrivés là. Repoussant la solidarité im-

parfaite comme ils ont fait de la solidarité parfaite, ils ne veulent voir dans la responsabilité des délinquants, qu'une responsabilité pour le tout, n'ayant rien de commun avec cette prétendue obligation *in solidum* que tous nos codes ignorent totalement. Ils considèrent l'obligation incombant à chacun d'eux de réparer pour le tout le dommage, comme très juridiquement et très équitablement établie, mais ce qu'ils ne peuvent admettre, c'est que pour arriver à cette responsabilité *in totum*, — qu'il ne faut pas confondre avec la responsabilité *totaliter* — on doive faire appel à une solidarité même imparfaite.

Telle est la théorie de M. Demolombe (1), et elle serait, nous semble-t-il parfaitement acceptable si l'on nous expliquait plus nettement la différence qui existe entre cette responsabilité pour le tout et l'obligation *in solidum*. Il ne semble pas qu'entre ces deux classes d'obligations il y ait place pour une troisième. De plus, et comme pour rendre la question plus confuse, M. Demolombe admet bien que sa responsabilité pour le tout, soit un obligation *in solidum*, mais il entend par là-même, une obligation qui n'aurait rien de solidaire, à laquelle on ne pourrait appliquer aucun des effets de la solidarité; on a fait à cette théorie le reproche de vouloir ergoter sur les mots. L'obligation *in solidum*, dont elle parle,

(1) Après avoir dit qu'il n'y avait qu'une seule espèce de solidarité : « la solidarité est toujours parfaite ou elle n'est pas du tout », tome XXVI, n° 287 ; Demolombe admet une responsabilité pour le tout qui n'est autre qu'une obligation *in solidum*.

ne serait pas une solidarité imparfaite. Or, on applique à cette obligation, l'article 1200 et l'article 1208, qui sont les principaux caractères de la solidarité. D'autre part, Demolombe (1), admet, comme le font tous les partisans de la théorie de la solidarité imparfaite, que celui des débiteurs qui a payé le tout, a un recours contre les autres débiteurs.

On voit par là, qu'il est difficile de distinguer les effets différents de la responsabilité pour le tout, telle que la veut Demolombe et de l'obligation *in solidum*, ainsi que la concevaient les Romains. Elles ne diffèrent, semble-t-il, que par le nom donné à l'obligation qui incombe aux coauteurs du délit, nullement par ses effets. Ajoutons, cependant que Demolombe reconnaît l'existence d'une solidarité imparfaite, mais seulement dans les cas où la loi elle-même apporte des modifications à la solidarité qu'elle prononce (2). Ainsi, c'est le cas de la solidarité, prononcé par le Code de commerce contre les divers signataires d'une lettre de change ou d'un billet à ordre.

De ces quatre théories en présence, la première ne saurait nous satisfaire et nous l'écartons immédiatement. Elle a été déjà en grande partie réfutée, et nous verrons encore, en étudiant la théorie de la solidarité virtuelle, que les arguments dont elle se sert, contre les autres opinions, sont facilement réfutables. De plus,

(1) Tome XXVI, n° 303.

(2) Tome XXVI, n° 290.

à l'objection formulée par Laurent, que l'interprète se fait législateur, il est aisé de répondre que l'interprète ne fait, au contraire, que suivre les indications et les conseils donnés par le législateur lui-même et dans le Code et dans les travaux préparatoires.

Il ne reste donc plus en présence que trois théories que nous ramènerons à deux, confondant ensemble celle de Demolombe et celles des partisans de l'obligation *in solidum*. Disons tout de suite, que c'est à la théorie de la solidarité parfaite, que vont toutes nos préférences. De même que, en matière pénale, en étudiant le caractère de la solidarité prononcée par l'article 55, nous avons cru préférable d'y voir autre chose qu'une simple obligation *in solidum*, de même, quand il s'agit des coauteurs d'un même délit civil ou d'un même quasi-délit, il nous semble que, du moment où l'on admet entre ces codélinquants le principe d'une responsabilité collective, il vaut mieux décider qu'ils sont tenus par une solidarité parfaite, produisant tous les effets de la véritable solidarité. Et cela pour plusieurs raisons : tout d'abord, et c'est le point sur lequel nous avons déjà insisté, la loi ne parle jamais que d'une seule espèce de la solidarité. A vrai dire, le Code n'emploie jamais que les mots « solidairement, solidaire, » mais on ne peut supposer qu'il s'agisse tantôt d'une solidarité à effets restreints, et dans d'autres cas d'une solidarité parfaite. L'article 1200 donne seul la définition de l'obligation solidaire, et c'est à lui qu'il faut se reporter, chaque fois qu'il est question de solidarité. Cette seule objection pourrait

suffire pour réfuter toutes les théories basées sur l'existence de deux solidarités distinctes, mais on peut en formuler d'autres (1).

Si l'on admet, comme le fait Demante (2), cependant partisan pour les quasi-délits et les délits civils du système de la solidarité imparfaite, que dans les cas de l'article 55, Code pénal, on peut constater une convention entre les codélinquants, et que cette convention, bien qu'illicite, n'en doit pas moins produire tous ses effets à l'égard de la victime, pourquoi n'en serait-il pas de même dans le cas de délits civils, et par analogie dans le cas de quasi-délits? Les intérêts de la victime sont tout aussi respectables dans un cas que dans l'autre. Il convient de les sauvegarder de la même manière.

Du moment où l'on admet que, bien que le Code n'en dise rien, il y a lieu de prononcer une condamnation solidaire contre les auteurs d'un même délit civil ou d'un même quasi-délit, pourquoi faire une distinction que la loi ne fait pas, et ne pas admettre que cette solidarité est une solidarité parfaite? Est-ce à cause de l'origine de cette obligation? Mais elle est la même que celle de l'obligation qui unit les codélinquants criminels. La seule différence est que dans un cas elle est expres-

(1) On a reproché aux auteurs qui admettent la distinction de confondre l'indivisibilité et l'obligation *in solidum*. — Marie et Vergé, sous Zacharie, ch. III. § 528, note 5. — A propos de Rodière, n° 268 et s. et de Marcadé, art. 1905.

(2) *Dr. crim.*, tome IV, art. 1202, n° 135 bis.

sément énoncée par la loi, tandis que dans l'autre, elle ne résulte que virtuellement d'une entente. Il est vrai, qu'un certain nombre d'auteurs ne voient dans l'article 55, Code pénal, qu'une application de l'obligation *in solidum*, et pour être logique avec leur système, ils doivent déclarer aussi unis par la solidarité imparfaite, les coauteurs d'un délit civil.

Est-ce plutôt à raison des effets différents qu'entraînent l'une ou l'autre des solidarités? Evidemment, pour les auteurs, qui estiment que les effets de la solidarité parfaite, ceux compris dans les articles 1206 et 1207, ne peuvent s'expliquer que par un accord intervenu entre les débiteurs, il peut paraître difficile d'admettre cette solidarité. Mais, outre que pour soutenir cette théorie, il faut reconnaître qu'il existe, en dehors des textes, deux sortes d'obligations solidaires, nous verrons à la fin de cette étude, que si cette obligation *in solidum* qui nous vient des Romains, ne permettait pas chez eux au coupable poursuivi, d'exercer, après avoir payé un recours contre les autres, ou même avant toute condamnation, de les appeler en cause (1), tous les auteurs sont aujourd'hui d'accord pour admettre cette action récursoire aussi bien dans le cas de délits civils, que dans le cas de délits criminels. Et dès lors, pourquoi, si l'on admet les codélinquants dans leurs rapports entre

(1) A Rome cependant le débiteur *in solidum* pouvait opposer le bénéfice des cessions d'action ou de décision, mais à condition seulement d'être de bonne foi. — Ulpieu, 36, av. éd. XXVII, 3, 1, 11, 12, 13, 14.

eux, à bénéficier des avantages que procure la solidarité parfaite, serait-on plus sévère pour la victime, beaucoup plus digne d'intérêt cependant? Le bon sens et l'équité exigent que, à son égard aussi, dans ses rapports avec les débiteurs, elle profite de la même solidarité. Il faut que les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires aient effet à l'égard de tous, que la demande d'intérêts formée contre l'un de ces mêmes débiteurs, les fasse courir aussi à l'égard de tous.

§ III

Théorie de la solidarité virtuelle.

Quand plusieurs personnes sont reconnues coupables d'avoir participé ou contribué à l'accomplissement d'un même délit civil ou d'un même quasi-délit, elle sont, on vient de le voir, condamnées solidairement aux réparations pécuniaires ou de tout autre nature que peut entraîner le fait dommageable. Pour nous, l'obligation qui incombe aux codélinquants est une obligation solidaire proprement dite; d'autres, au contraire croient qu'il s'agit ici simplement d'une obligation *in solidum*. Quoiqu'il en soit, et quelle que puisse être l'opinion qu'ils ont sur la nature de cette solidarité, tous les auteurs sont d'accord sur les moyens à invoquer pour la justifier. Ces moyens quels sont-ils? Les étudier n'est faire autre chose qu'étudier la théorie de la solidarité virtuelle adoptée par la plupart des juristes.

Pour ce qui est des délits et des crimes prévus et réprimés par le Code pénal, il ne saurait y avoir aucune difficulté. Il existe, en effet, un article de ce Code (1) qui prescrit contre les codélinquants criminels, une condamnation solidaire qui a lieu de plein droit. Mais pour les délits qui relèvent uniquement de la loi civile, il en est autrement, faute dans le Code civil d'une disposition reproduisant les termes de l'article 55 du Code pénal. Et non seulement on ne rencontre dans le Code Napoléon, aucune disposition établissant expressément la solidarité entre les auteurs d'un quasi-délit, mais il contient un article ainsi conçu, source de toutes les difficultés (2) : « La solidarité ne se présume pas, il faut qu'elle soit expressément stipulée; » et le second paragraphe du même article ajoute : « Cette règle ne cesse que dans le cas où la solidarité a lieu de plein droit en vertu d'une disposition de la loi. »

C'est sur ce texte, on l'a déjà vu, que les auteurs qui ne peuvent admettre le principe d'une responsabilité collective ont fondé leur opinion. L'article 1202, ont-ils dit, déclare que la solidarité ne saurait se présumer. Or en matière de quasi-délit, aucune disposition législative n'impose une condamnation solidaire. Les arrêts qui déclarent responsables solidairement les codélinquants civils, sont donc en contradiction évidente avec les articles du Code et ne sauraient être suffisamment

(1) Article 55.

(2) Article 1202.

blâmés. Si, en présence d'une réglementation insuffisante, il est permis aux juges de suppléer à la loi, ils ne peuvent, sous aucun prétexte, aller à l'encontre d'une prohibition expresse. Certes, ce raisonnement paraît, à première vue, empreint d'une logique rigoureuse. Cependant, les auteurs qui s'en sont servis sont en bien petit nombre. Et la plupart des jurisconsultes estiment que l'article 1202 ne s'oppose nullement à ce que les juges prononcent des condamnations solidaires, car ils l'interprètent d'une toute autre façon.

Il est incontestable, disent-ils, que l'article 1202 défend de présumer la solidarité : il faut qu'elle soit expressément stipulée. Mais, cela ne peut s'appliquer qu'à la solidarité conventionnelle, à celle qui se forme par le libre consentement des parties. Pour la solidarité légale, il n'en saurait être de même et il n'est point nécessaire qu'elle soit établie formellement par les textes. Il suffit qu'elle soit sous-entendue dans quelque disposition législative d'où on la puisse facilement déduire. L'article 1202, après avoir interdit nettement toute présomption en matière de solidarité, fait une exception pour la solidarité légale. Le paragraphe deuxième ne dépend nullement du paragraphe premier, ils sont absolument indépendants. Ce à quoi Laurent et Toullier répondent que bien au contraire, en vertu de cet article, la prohibition s'étend à l'une comme à l'autre solidarité, qui doivent, toutes deux, être expressément établies. L'interprétation de cet article est le point de départ des deux théories adverses. Suivant que l'on admet ou non que les deux paragraphes doivent être

reliés entre eux, on sera partisan ou adversaire du système de la responsabilité collective.

Si l'on ne fait pas application à la solidarité légale, du paragraphe de l'article 1202 qui porte que la solidarité ne se présume pas, on doit forcément admettre pour qu'elle soit prononcée par les juges, qu'il n'est pas nécessaire qu'elle émane d'un texte exprès. Il suffit qu'elle soit contenue virtuellement dans quelque disposition législative. Et ce texte indispensable, les partisans de la théorie de la responsabilité collective, le trouvent dans le Code civil : c'est l'article 1382 qui porte que « tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la force duquel il est arrivé à le réparer. »

L'article 1382 ne parle que du cas où une seule personne a causé le dommage et l'oblige à le réparer intégralement. Mais quand ce fait dommageable a été produit par le concours de plusieurs individus, il résulte virtuellement de cet article, que chacun des coauteurs est tenu d'indemniser complètement la victime du préjudice qu'elle a subi par son fait, c'est-à-dire que dans tous les cas du moins où l'on ne peut répartir entre eux la part de responsabilité incombant à chaque auteur, ils sont tenus de toute la réparation, en vertu d'une obligation solidaire, comme le disaient les Romains : « *Unusquisque fraudis particeps, auctor est* (1). » Chacun des auteurs doit, en effet, être considéré comme

(1) D. 43, 24 ; L. 15, § 2.

étant la cause unique et déterminante du délit ou des quasi-délits qui ne se serait peut-être pas produit sans son concours. La solidarité doit donc avoir lieu de plein droit, en vertu de l'article 1382 qui veut que chacun subisse les conséquences de sa faute, c'est-à-dire du délit (1). D'ailleurs, de ce que plusieurs individus ont concouru à la réalisation du même acte dommageable, la responsabilité de chacun ne peut être diminuée. C'est la solution adoptée par l'article 381, alinéa 2 du Code pénal. Il est vrai que ce texte ne s'occupe que de la répression. Mais, la seule différence qui existe entre la réparation et la répression, consiste, on le sait, en ce que la peine, essentiellement personnelle, est prononcée sans solidarité contre chacun des coupables qui doit la subir individuellement, tandis que les réparations pécuniaires font l'objet d'une condamnation solidaire entre les codélinquants, c'est-à-dire que, si la victime peut s'adresser à l'un quelconque d'entre eux, pour lui en réclamer le montant, une fois le paiement effectué, les autres sont libérés.

Voilà en quoi consiste la théorie de la solidarité virtuelle, qui semble à la fois très juste et très juridique : juste en ce sens, qu'elle sauvegarde le mieux les intérêts de la victime et obéit aux principes généraux et à l'équité qui exige que chacun de ceux qui ont commis un préjudice à autrui soit tenu de le réparer sans toutefois que la personne lésée trouve là une occasion de s'enrichir;

(1) Soudat, tome I, p. 285.

juridique, parce que si l'on admet que le premier paragraphe de l'article 1202 ne s'applique qu'à la solidarité conventionnelle, elle se conforme exactement aux prescriptions des articles 1382 et 1383, sans violer les principes qui régissent les obligations solidaires.

Cette théorie qui est adoptée par la plupart des auteurs, n'a pas cependant rallié tous les suffrages et a provoqué quelques objections. Pas de solidarité légale sans loi, a dit Laurent (1). Toute solidarité est une exception, donc toute solidarité doit être expresse, par conséquent de stricte interprétation. Les deux alinéas de l'article 1202 sont rédigés différemment, il est vrai, mais peu importe, « alors même que la loi n'aurait pas dit que la solidarité conventionnelle doit être expressément stipulée, on aurait dû néanmoins admettre ce principe, parce qu'il découle de la nature même de la solidarité. » D'ailleurs, la disposition de l'article 1202 est très claire, aussi ne peut-on étendre la solidarité hors des cas où elle est expressément établie (2).

Certains partisans de la théorie de la solidarité virtuelle invoquent à l'appui de leur thèse l'ancien article 1734, déclarant que s'il y a plusieurs locataires dans une même maison, tous sont solidairement responsables de l'incendie de cette maison (3). Cet article, disaient-ils, contenait en lui-même la consécration du principe de

(1) I. XVII, n° 287.

(2) Dans ce sens, Huc, t. VII, p. 413. — Duranton, t. XI, p. 228.

(3) Notamment Larambière, tome III, art. 1202, n° 22.

la solidarité en matière de quasi-délit. Le fondement de la responsabilité solidaire qu'il édictait était fondé sur la présomption de faute établie par l'article 1733. Il doit en être de même dans tous les cas où il y a quasi-délit. Mais les auteurs hostiles à cette théorie (1), répondent que l'argument tiré de l'article 1734 n'a aucune valeur, puisque en fait de solidarité, l'article 1202 s'oppose à ce qu'on raisonne par induction. Bien au contraire, l'article 1734 est une preuve que la responsabilité doit toujours se diviser, car sinon il n'aurait pas été nécessaire de parler, dans cet article, de la solidarité.

Toute la difficulté réside, on le voit, dans la manière d'interpréter l'article 1202. En présence de ces deux théories opposées, qu'elle est celle qu'il convient d'adopter? Pour nous, qui avons admis que les coauteurs d'un quasi-délit devaient être tenus des dommages-intérêts par une solidarité parfaite, la solution ne peut faire aucun doute. Cependant, si l'on envisage uniquement le texte en lui-même, on doit reconnaître qu'il est rédigé de telle façon que les deux opinions sont également défendables, d'autant qu'aucun autre article du Code ne nous permet de décider si les législateurs ont entendu prohiber la présomption de toute espèce de solidarité ou de la solidarité légale seulement. Et, c'est ici qu'apparaît nettement le rôle du juge qui, en présence d'un texte obscur, doit, se servant des discours préliminaires et des travaux préparatoires, rendre des décisions aussi

(1) Voir Toullier, t. II, n° 249.

conformes que possible à l'intention des rédacteurs de ces dispositions.

Dans le projet du Code civil qui fut présenté à l'approbation du Tribunal en 1804, immédiatement après l'article 1382 se trouvaient deux autres articles portant les numéros 16 et 17 de la section, qui furent supprimés comme n'étant que des exemples et des applications du principe posé par l'article 1382, lui-même. Ces textes (1) déclaraient responsables solidairement, les locataires d'une maison d'où quelque chose de nuisible avait été jeté dans la rue sur un passant et avait causé un dommage. L'article 1382, qui avait été voté sans discussion, ne parlait pas de solidarité. Cependant, ces articles furent supprimés dans la séance du 5 pluviöse, an XII (2) sur la proposition du citoyen Miot qui disait : « l'énonciation du principe suffit. Ses exemples doivent être retranchés. » N'était-ce pas affirmer clairement que dans l'esprit du législateur l'article 1382 entraînait une con-

(1) Art. 16 du chapitre des engagements qui se forment sans convention. Si d'une maison habitée par plusieurs personnes, il est jeté sur un passant de l'eau ou quelque chose qui cause un dommage, ceux qui habitent l'appartement d'où on l'a jeté sont tous solidairement responsables, à moins que celui qui l'a jeté soit connu, auquel cas il doit seul la réparation du dommage.

Art. 17. — Les hôtes qui n'habitent qu'en passant la maison d'où la chose a été jetée ne sont point tenus du dommage à moins qu'il ne soit prouvé que ce soit eux qui l'ont jeté, mais celui qui les loge en est tenu.

(2) Locré, t. XIII, p. 15.

damnation solidaire dans les cas où l'on ne peut déterminer lequel des prévenus a causé le préjudice ou dans quelle proportion? Les juges se sont conformés à l'intention des rédacteurs du Code en déclarant que la solidarité résulte virtuellement de la disposition qui oblige quiconque a causé un dommage, à le réparer (1).

Une seule objection a été faite. Tout en reconnaissant que les rédacteurs du Code aient cru que des dispositions particulières étaient inutiles et qu'il suffisait d'énoncer le principe, on ne peut s'empêcher de remarquer que l'article 1382 ne parle nullement de solidarité et fait seulement allusion aux dommages causés par une seule personne (2). Mais à cela, on peut très justement répondre que certainement, les législateurs de 1804 n'auraient pas supprimé les articles 16 et 17 comme inutiles, s'ils avaient exprimé quelque chose de plus, à leurs yeux, que ce qui était contenu dans l'article 1382. C'est donc que dans leur esprit cet article suffisait à entraîner la solidarité.

Certains auteurs (3), partisans de la théorie de la solidarité virtuelle ont même été plus loin. On sait que l'article 55 du Code pénal ne déclare responsables soli-

(1) Comme le dit Sourdat, t. I, p. 595, il ne saurait être question de faire renaître ces articles supprimés, mais ils nous donnent un exemple de la façon dont le législateur lui-même a entendu interpréter l'art. 1382.

(2) Toullier, t. XI, n° 149.

(3) Rauter, *Dr. criminel*, t. I, p. 181. — Massé et Vergé, sous Zacharie, t. I, § 526, note 5.

dairement, que les auteurs d'un même crime ou d'un même délit, et non les coauteurs d'une même contravention. Si, cependant, on admet parfois que ces derniers doivent être tenus chacun pour le tout, c'est par analogie avec l'article 55. Quelques juristes, toutefois, font découler plutôt cette condamnation solidaire de la loi civile, de l'article 1382.

Il faut d'ailleurs ajouter que la disposition prohibitive de l'article 1202, appliquée à la seule solidarité conventionnelle s'explique parfaitement. Si, en effet, on défend de présumer la solidarité dans les conventions, en dehors des cas où elle a été expressément stipulée, c'est à raison de ce fait que les créanciers faisant, au moment du contrat, presque toujours la loi, tant pis pour celui qui a été assez négligent pour ne pas exiger de ses débiteurs le maximum de garantie. Il ne peut s'en prendre qu'à lui, la loi n'a pas à lui venir en aide. Dans les cas où les engagements se forment sans convention, au contraire, l'obligation est née en-dehors de tout accord intervenu entre les parties, en particulier dans le cas d'obligation née d'un délit ou d'un quasi-délit, la situation n'est plus la même; on ne saurait reprocher à la victime, c'est-à-dire au créancier malgré lui, son manque de prévoyance. La règle qui constitue dans la solidarité conventionnelle une garantie pour les débiteurs ne peut subsister ici, où elle lèserait injustement les intérêts du créancier.

Cette théorie de la solidarité virtuelle est aussi en honneur dans la jurisprudence que dans la doctrine, et

l'on pourrait citer un grand nombre d'arrêts (1) qui commencent ainsi : « Attendu que l'alinéa de l'article 1202, portant que la solidarité ne se présume pas, ne s'applique qu'à la solidarité conventionnelle. Le fait de condamner solidairement les coauteurs d'un délit civil ou d'un quasi-délit, est on le sait, de jurisprudence constante. »

Grâce à cet heureux rapprochement des articles 1202 et 1382, on arrive à combler la lacune laissée par les législateurs du Code Napoléon et à faire pour les délinquants civils, ce que l'article 55, Code pénal, fait pour les délinquants criminels ; les déclarer solidairement responsables.

N'y a-t-il cependant, aucune différence entre ces deux variétés d'obligés ? Quoiqu'en pensent certains auteurs (2), il ne saurait y en avoir aucune, au point de vue de la nature de l'obligation, puisque la jurisprudence la plus récente, reconnaît qu'il n'existe qu'une seule espèce de solidarité. Mais la question devient plus délicate, quand on se demande si les juges ont, dans les deux cas, la faculté de prononcer ou non une condamnation solidaire ou si plutôt, cette solidarité s'impose et existe de plein droit. Disons tout de suite que

(1) 7 août 1837, S. 37, 1, 889 ; 29 décembre 1852, S. 53, 1, 91 ; 18 août 1862, S. 63, 1, 249. — Aix, 14 août 1861, S. 62, 2, 265 ; 12 janvier 1881, D. 81, 1, 248.

(2) Aubry et Rau, 4^{me} édit., p. 23. « La solidarité de l'art. 55 serait parfaite, celle des codélinquants civils serait seulement une obligation *in solidum* ».

pour les condamnations pécuniaires prononcées contre les délinquants criminels, il ne peut y avoir aucun doute, en présence d'un texte aussi formel que l'article 55. Alors même que les juges, dans leur sentence, admettraient de déclarer que les coauteurs du crime ou du délit seront tenus solidairement, on n'en devrait pas moins appliquer à ceux-ci tous les effets de la solidarité qui, en ce cas, existe de plein droit.

Quand il s'agit des auteurs d'un quasi-délit, les juges sont-ils tenus de les déclarer solidairement responsables? Il faut faire une distinction. La plupart des commentateurs du Code (1), décident que la solidarité, découlant virtuellement de l'article 1382, la communauté du fait, jointe à l'indivisibilité de l'acte dommageable ou à l'impossibilité de déterminer la part de responsabilité de chacun des coupables, suffit à entraîner et à motiver une condamnation solidaire; mais les magistrats pourraient-ils se contenter de prononcer des condamnations distinctes? MM. Massé et Vergé (2), le croient puisqu'ils disent que l'article 1382 « autorise » les tribunaux à prononcer la solidarité des dommages-intérêts contre les auteurs d'un fait dommageable. Il semble cependant, que d'après le principe même, contenu dans l'article 1382, quand on ne peut déterminer la part de chacun, chacun était censé avoir accompli tout l'acte dommageable, une condamnation solidaire est

(1) Notamment Larombière, t. III, art. 1202, n° 22.

(2) Sur Zacharie, tome III, § 526, note 5.

de rigueur, et c'est la théorie qu'adoptent la plupart des auteurs (1) et la jurisprudence.

Que décider quand on connaît exactement la part de responsabilité qui revient à chacun des codélinquants. L'article 1382 ne saurait intervenir ici, chacun n'étant tenu de réparer que le dommage qu'il a personnellement causé. Le seul moyen de prononcer légalement la solidarité, faisant défaut, il y a donc lieu à des condamnations seulement conjointes; et on a vu, en étudiant la théorie de l'indivisibilité, que la jurisprudence s'est quelquefois prononcée en ce sens. C'est la seule différence entre les codélinquants civils et les codélinquants criminels. L'intérêt de la victime exigerait, cependant, une solution contraire.

§ IV

Système de MM. Aubry et Rau.

Presque tous les auteurs sont donc partisans du système de la solidarité virtuelle. Presque tous admettent que le principe d'une condamnation solidaire, contre les auteurs d'un quasi-délit est contenu, pour la plupart des cas du moins, dans l'article 1382, Code civil, et que l'on ne saurait tirer argument, même par voie d'analogie, de l'article 55 du Code pénal, puisque ce

(1) Sourdat, t. I, p. 595.

texte n'a été écrit que pour les crimes et les délits criminels (1). MM. Aubry et Rau (2) doivent être, comme beaucoup d'autres, rangés parmi les défenseurs de cette théorie, mais ils sont en même temps les inventeurs d'un système sur lequel il convient de donner quelques explications. Ce système ne leur est d'ailleurs pas spécial et d'autres commentateurs du Code s'en sont déclarés eux aussi, partisans, avec quelques modifications toutefois.

Le système de MM. Aubry et Rau, suppose reconnue, l'existence de deux espèces de solidarité : l'un parfaite, l'autre imparfaite; nous savons ce qu'il faut penser de cette distinction. Admettons pour le moment, qu'elle soit acceptable. D'après ces éminents jurisconsultes, la solidarité entre les débiteurs, vient de la convention ou de la loi. Celle qui résulte de la volonté des parties est toujours une solidarité parfaite; l'autre n'est aussi parfaite qu'autant que les dispositions de la loi sont uniquement déclaratives de la volonté des parties. Quant aux dispositions qui, comme l'article 395, Code civil ou l'article 55, Code pénal, ont seulement en vue la garantie de certains intérêts, elles ne peuvent engendrer qu'une solidarité imparfaite. Mais, et c'est ici l'originalité de cette théorie, cette solidarité se transforme en une solidarité parfaite, sitôt qu'un jugement est intervenu, condamnant solidairement, soit la mère et son

(1) Larombière, III, art. 1202, n° 22 — Rauter.

(2) T. IV, § 298 *ter*.

second mari, soit les codélinquants. Il s'agit seulement ici des codélinquants criminels, car MM. Aubry et Rau admettent que les auteurs d'un quasi-délit ou d'un délit civil, sont simplement tenus *in solidum* de réparer le préjudice causé et ce, en vertu de l'article 1382, Code civil.

Sourdat, à l'encontre d'Aubry et Rau, n'admet qu'une seule solidarité : la solidarité parfaite. La loi dit-il, ne parle jamais que d'une seule solidarité, pour-quoi produirait-elle, ici, des effets différents, puisque les articles que l'on prétend inapplicables à la solidarité imparfaite, sont écrits dans des termes très généraux. Aussi, l'article 55 prévoit-il comme les autres, un cas de solidarité proprement dite, il ne saurait jamais être question d'obligation *in solidum*. Mais, quand il envisage le lien qui unit les codélinquants civils, il se rapproche davantage du système admis par Aubry et Rau pour les codélinquants criminels..

Après avoir reconnu, qu'en vertu de la solidarité qui découle virtuellement de l'article 1382, il faut appliquer aux délinquants civils tous les effets de la solidarité parfaite, il déclare qu'il convient de faire une distinction. Les effets attachés à la véritable solidarité ne doivent se produire qu'après le jugement qui prononce la condamnation solidaire. « La solidarité n'existe qu'en germe, jusque là : c'est « le jugement qui en déclare l'existence sur la demande du créancier et après vérification des faits qui autorisent à la prononcer. »

Sourdat, on le voit, raisonne absolument de la même façon qu'Aubry et Rau, mais, tandis que le premier

fait application de son système seulement aux coauteurs d'un délit civil, les autres l'étendent aux codélinquants criminels et aux cas où la loi déclare des individus obligés solidairement, alors qu'il est peu plausible de supposer que telle était leur intention. Toute la différence est là.

Il faut donc, dans tous les cas, l'intervention d'un jugement pour transformer ce qui était une simple responsabilité pour le tout, ou une obligation solidaire parfaite. Jusqu'alors, le créancier a seulement le droit d'agir pour le total « contre l'une et l'autre des personnes responsables et de provoquer contre toutes une condamnation solidaire (1). » Jusqu'à la notification de la sentence les condamnant solidairement, on ne peut faire application aux codélinquants des articles 1206 et 1207 qui sont spéciaux à la solidarité parfaite. C'est ainsi, qu'avant le jugement, les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires, n'interrompent pas la prescription à l'égard de tous, de même que la demande d'intérêts formée contre l'un d'eux, ne les fait pas courir à l'égard de tous, c'est seulement une fois la condamnation solidaire prononcée, qu'il leur sera fait une application complète de tous les effets de la véritable solidarité.

Comment expliquer que le jugement puisse ainsi opérer cette transformation? On sait que beaucoup d'auteurs expliquent les effets attachés à la solidarité parfaite

(1) Aubry et Rau, 4^{me} édition, tome IV, p. 21.

par l'existence d'une convention réelle ou présumée, grâce à laquelle les obligés se donneraient mandat afin de se représenter les uns les autres pour tout ce qui aurait trait à leur obligation. C'est ainsi seulement que l'on prétend justifier les dispositions exorbitantes contenues dans les articles 1206 et 1207. Ici, d'après Sourdat et Aubry et Rau, on ne saurait présumer cette convention, on ne peut supposer qu'il y ait jamais eu un tel accord entre les codébiteurs. C'est le jugement qui intervient pour former le lien de droit indispensable, c'est lui qui tient lieu de la volonté des parties. Avant la condamnation, simple responsabilité pour le tout, après, solidarité parfaite. Sourdat résume ainsi son système : « Pour nous, la disposition légale constitutive de la solidarité se trouve dans l'article 1382; quant au lien qui réunit les débiteurs, il découle du jugement de condamnation. »

Il y a cependant un cas, et ces auteurs le reconnaissent où l'on doit appliquer aux codélinquants avant l'intervention d'aucun jugement, l'un des effets les plus importants de la solidarité parfaite. Cela se présente en matière de délits qualifiés où la prescription est interrompue à l'égard de tous les auteurs d'un même fait, avant toute condamnation. Mais, comme ils ont soin de le faire observer, cela tient à la disposition formelle de l'article 637 du Code d'instruction criminelle et non au fait de quelque association préexistante.

Que penser de ce système dans lequel le jugement tient lieu de convention et entraîne tous les effets attribués ordinairement à la volonté des parties?

Après avoir fait observer que les défenseurs de la même doctrine sont en désaccord sur deux points importants, — l'un ne reconnaît qu'une seule solidarité, tandis que l'autre admet aussi l'existence de l'obligation *in solidum*, Sourdât fait même application de son système aux délinquants civils, tandis qu'Aubry et Rau ne voient dans ceux-ci, avant comme après la condamnation, que des débiteurs tenus d'une obligation *in solidum*, — attachons-nous d'abord à réfuter l'opinion d'Aubry et Rau.

On peut d'abord reprocher à ces auteurs de faire ordinairement une distinction que la loi ne fait point (1). Pourquoi, certaines dispositions législatives entraîneraient-elles immédiatement une solidarité parfaite, tandis, que dans d'autres cas, les effets de cette solidarité ne se produiraient qu'après un jugement. Partout, la loi emploie les mêmes expressions, pourquoi cette différence qui ne repose sur aucune base juridique? D'autant que l'article 1202 rend applicable à tous les cas de solidarité conventionnelle ou légale, les articles 1206 et 1207. Enfin, quant aux cas où il faut distinguer si la solidarité existe de plein droit ou découle d'une condamnation solidaire, il faut remarquer que les auteurs (2) n'ont pu se mettre d'accord. On sait aussi ce qu'il faut penser du système qui met l'idée de mandat à la base de toute solidarité parfaite.

(1) Demolombe, *Dr. civil*, t. XXVI, n° 289.

(2) Voir Mourlon, t. II, p. 658, 659.

Pour ce qui est de Sourdat, s'il ne mérite pas tous ces reproches, on peut lui adresser cette critique, qui convient aussi au système d'Aubry et Rau, de méconnaître ce principe essentiel, que les jugements ne sont que déclaratifs du droit et qu'ils ne peuvent jamais être attributifs (1). Le rôle des juges est de juger, *jus diacre*, de dire quel est le droit de chacun, ils ne peuvent pas faire davantage. Rodière, qui admettait l'existence de l'obligation *in solidum* et était partisan du système du mandat, s'est cependant élevé contre la théorie exigeant une condamnation solidaire pour qu'il y ait autre chose qu'une simple responsabilité pour le tout : « si l'on ne peut pas supposer, disait-il (2), entre codélinquants, un mandat réciproque avant le jugement, on ne peut admettre non plus que le jugement en tienne lieu, puisque les jugements ne sont en principe que déclaratifs des droits préexistants et qu'ils ne peuvent point changer le caractère des obligations qu'ils constatent. »

Cette théorie ne saurait donc être soutenue, et l'on est à bon droit surpris de voir méconnu par des juristes, aussi éminents, que MM. Aubry et Rau et Sourdat, le principe de l'effet déclaratif des jugements.

(1) Baudry et Bâde, *Obligations*, t. II, p. 609.

(2) N° 312.

CHAPITRE VIII

Effets de cette condamnation solidaire.

Cette condamnation solidaire qui est généralement prononcée contre les coauteurs d'un même délit civil, quels effets produit-elle? Tout dépend du point de départ que l'on adopte. Si l'on admet comme nous et la jurisprudence la plus récente, qu'il s'agit d'une véritable solidarité, on fera application de tous les articles du Code qui traitent des obligations solidaires. Si l'on admet, au contraire, qu'il y a lieu de déclarer les codélinquants seulement tenus d'une obligation *in solidum*, les conséquences de cette condamnation seront moins rigoureuses. La même difficulté se présente également quand il s'agit de déterminer les effets à attacher au cas de solidarité légale édicté par l'article 55 du Code pénal. Questions d'ailleurs faciles à résoudre, car il suffit de connaître exactement les effets de la solidarité parfaite et de la prétendue obligation *in solidum*, pour savoir quelles conséquences découlent, suivant les cas, de

la condamnation solidaire. On connaît déjà suffisamment les différences qui séparent ces deux espèces de solidarité pour qu'il soit inutile d'y revenir. Cette question présente aussi bien peu d'intérêt pratique, car, outre qu'elle a fait rarement l'objet d'une contestation devant les tribunaux, ceux-ci, on l'a vu en étudiant la jurisprudence, se prononcent toujours, ces derniers temps, dans le sens d'une solidarité parfaite.

Aussi, nous bornerons-nous à rechercher quelle est l'étendue de cette solidarité, non pas au point de vue des rapports du créancier avec ses débiteurs, mais au point de vue des condamnations auxquelles elle s'applique. Mais examinons d'abord si les codélinquants, tant civils que criminels doivent être tenus solidairement des dépens, et en second lieu, en supposant que l'un d'eux ait acquitté le montant de l'indemnité fixée par le juge, s'il aura un recours contre les autres et dans quelles conditions il lui sera permis d'exercer ce recours.

§ I

La condamnation solidaire s'étend-elle aux dépens?

« Tous les individus condamnés pour un même crime ou un même délit seront tenus solidairement des amendes, des restitutions, des dommages-intérêts et des frais. » En présence d'un texte aussi formel, il ne peut y avoir aucune difficulté sur l'étendue de la solidarité prononcée. Elle s'étend même aux amendes qui, cepen-

dant, n'étant autre chose qu'une peine, devraient rester personnelles; elle doit être appliquée, non seulement à ce qui constitue, à proprement parler, des réparations pécuniaires, mais encore, aux frais occasionnés par la poursuite, c'est-à-dire aux dépens. Ce texte, ne vise malheureusement, que les infractions punies par la loi pénale; autres que les contraventions. Les délits civils et les quasi-délits ne font, en effet sur ce point, l'objet d'aucune réglementation. En conséquence, que faudrait-il décider, si l'on admet contre les coauteurs d'un fait dommageable, la nécessité d'une condamnation solidaire? La solidarité ainsi prononcée sera-telle aussi étendue que celle de l'article 55?

Il est nécessaire, pour donner une réponse exacte, de distinguer entre les divers objets de la condamnation. Les codélinquants criminels sont tenus solidairement, et du paiement de l'amende et du paiement des réparations constituant les dommages-intérêts et du paiement des frais; ce n'est qu'à propos de ce dernier chef de condamnation que la question fait difficulté pour les codélinquants civils. Il ne saurait être, en effet, question pour eux, de la solidarité des amendes, puisqu'il appartient aux tribunaux correctionnels seuls, d'en prononcer et que la juridiction civile est seulement indemnissante et nullement répressive. Aucune difficulté non plus pour les réparations pécuniaires, les restitutions et les dommages-intérêts; c'est pour eux, que, grâce à l'article 1382 la condamnation solidaire est prononcée. Mais peut-on dire que les coauteurs d'un délit civil sont tenus solidairement d'acquitter les dépens? C'est ce qu'il faut exa-

miner et cette condamnation pécuniaire nous retiendra seule, quelque temps.

Les dépens sont tous les frais occasionnés par un procès ou par une poursuite judiciaire, et que la partie qui a succombé doit payer à celle qui a obtenu gain de cause. Doivent-ils être assimilés à une réparation pécuniaire? C'est la question que se posent depuis longtemps, la doctrine et la jurisprudence. L'absence de texte donne libre cours à toutes les opinions.

La grande majorité des auteurs, cependant, est d'avis que la solidarité ne peut, du moins en principe, être prononcée contre les codélinquants civils pour ce qui concerne les frais. Merlin (1), l'un des premiers qui ait donné son opinion sur ce point, déclare que, sauf en matière criminelle, les dépens sont personnels et non solidaires entre ceux qui y sont condamnés; la division doit se faire par têtes. Il faut remarquer, d'ailleurs, que pas plus que les autres jurisconsultes, Merlin ne distingue s'il s'agit des coauteurs d'un même quasi-délit, ou de débiteurs solidaires, en vertu de leur volonté ou de la loi. Il ne vise que deux espèces de solidarité : La solidarité en matière civile et la solidarité en matière pénale. Durantou (2) pense comme Merlin. D'après cet auteur, aucune disposition de la loi n'établissant en matière civile la solidarité pour les dépens entre les parties qui succombent, les tribunaux ne pourraient la pronon-

(1) Voir *Dépens*, n° 7.

(2) *Dr. civil*, t. II, p. 192.

cer sans commettre un excès de pouvoir. Boncenne (1), croit aussi que les dépens sont personnels. Il justifie son opinion par cet argument que chacun a plaidé, pour son propre compte et ne doit porter d'autre peine que celle de sa propre témérité. « Plaider collectivement, dit-il, n'est pas stipuler expressément la solidarité au cas de perte. » Dans les obligations conventionnelles, le créancier qui assigne tous ses débiteurs solidaires divise son action, il en est de même dans le cas d'un délit civil ou d'un quasi-délit commis par plusieurs.

Outre des auteurs, comme Demolombe et Boitard (2), il faut ajouter à tous ceux précédemment cités, les commentateurs du Code qui se sont à ce point attachés à suivre le texte à la lettre, qu'ils n'admettent pas qu'on parle de solidarité légale dans des cas où la loi ne l'a pas formellement établie. Il y a, cependant, entre ces derniers auteurs et les autres, une différence bien sensible. Tandis que pour eux, il n'y a de solidarité que quand elle résulte de la volonté des parties ou qu'elle est spécialement édictée par la loi, la plupart des auteurs, notamment Merlin et Larombière, admettent une exception au principe que les dépens doivent être personnels en matière civile : exception qui se présente dans tous les cas — et ils sont nombreux, — où la condamnation aux dépens est prononcée à titre de dommages-intérêts. Les codélinquants peuvent alors, en être tenus solidaire-

(1) *Dr. criminel*, t. II, p. 345.

(2) Demolombe, t. XXVI, n° 269. — Boitard, t. I, p. 273.

ment. Ce n'est d'ailleurs qu'une application du principe de la solidarité virtuelle. Grâce à l'article 1382, qui veut que chacun soit tenu de réparer intégralement le préjudice par lui causé à autrui, dans tous les cas où une évaluation exacte de la responsabilité de chacun est impossible, les coauteurs d'un même délit civil ou quasi-délit sont tenus solidairement de toutes les conséquences du fait dommageable. Dès lors, si l'on envisage la condamnation aux dépens comme un supplément de dommages-intérêts, les condamnés en seront tenus solidairement. Les dépens sont, en effet, le plus souvent considérés comme des dommages-intérêts intervenant pour assurer une plus ample réparation et ne rien laisser à la charge de la victime.

Quelques auteurs (1), tout en admettant que les dépens sont personnels en matière civile — la solidarité ne pouvant résulter que de la convention ou de la loi — reconnaissent, outre l'exception qui vient d'être signalée, une autre catégorie de cas dans lesquels la solidarité pourrait être prononcée pour les frais. Ils veulent qu'il y ait condamnation pour le tout, pour les dépens, quand ceux-ci sont prononcés comme accessoires d'une condamnation solidaire au fond. Cette opinion n'est pas généralement admise (2). On se fonde, pour repousser cette deuxième exception sur ce que la créance des dépens est une créance distincte nullement liée à l'obli-

(1) Chauveau et Carré, t. IX, quest. 553.

(2) Larombière, note au S. 97, 1, 361.

gation principale. Ils constituent plutôt une dette nouvelle naissant du quasi-contrat qu'est le procès. Aucun texte d'ailleurs n'autorise dans de telles conditions une condamnation solidaire.

Quand les codélinquants sont tenus solidairement des dépens considérés comme dommages-intérêts alors même qu'il n'y a pas de solidarité pour le reste, « en pareil cas encore, les dépens forment une dette spéciale, mais ils perdent ce caractère, par cela même qu'ils prennent celui de dommages-intérêts dûs en raison d'une faute » (1).

La doctrine se trouve donc unanime à déclarer que les dépens doivent toujours être personnels, sauf, quand on les considère comme faisant partie des dommages-intérêts. Il faut seulement remarquer que cette exception est de telle nature qu'elle tend à anéantir la règle. Presque toujours, en effet, les frais faits par la victime pour obtenir son indemnisation, ayant été occasionnés par le fait dommageable, si l'on peut dire que chacun des auteurs de ce fait en est entièrement responsable, il doit être tenu pour le tout de toutes les conséquences du délit, donc, du paiement des frais.

Mais s'il en est ainsi en théorie, en est-il de même en pratique? Autrement dit, la jurisprudence se prononce-t-elle dans le même sens que la doctrine? La réponse doit être affirmative, car, il y a ici accord complet entre les auteurs et les magistrats.

(1) Glaisan, Colmet-Daage et Tessier, *Procédure civile*, tome I, p. 362.

Notre jurisprudence actuelle française, décidant que, en principe, aucune loi n'établissant la solidarité pour les dépens en matière civile, ceux-ci doivent être personnels, ne fait que continuer la pratique déjà suivie par le droit romain, et encore en honneur dans notre ancien droit. Les Romains (1), en effet, déclaraient que la solidarité n'avait pas lieu pour cet objet, et un arrêt du Parlement de Paris du 19 juin 1730 — arrêt qui est d'ailleurs vivement critiqué, — décide, que la division des dépens entre les parties qui succombent doit avoir lieu par portions égales et non suivant l'intérêt que chacun a dans l'affaire. Il en était de même durant la période révolutionnaire, avant la publication du Code civil. Un arrêt du 21 Messidor, an IV (2), rejeta la solidarité des frais; cet arrêt émanait de la Cour suprême : « Attendu qu'en règle générale, les dépens sont personnels, et que, dans l'espèce, ils ont été prononcés solidairement pour un cas à l'égard duquel aucune loi n'a permis la solidarité de leur condamnation. »

Aucune disposition législative n'étant intervenue depuis l'an IV pour modifier la situation des coauteurs d'un délit, quant au paiement des frais, sauf en matière criminelle où l'article 55 du Code pénal de 1810 oblige le juge à prononcer une condamnation solidaire, la jurisprudence de la Cour suprême n'a jamais varié. Tous

1) Cf. *de re judicata*, S. 43; Cf. *de asselat. et relati*, S. 10, § 3; Cf. *mandati*, S. 59, § 3, 9.

(2) D. I, 82

les arrêts (1), refusent, en principe, de déclarer les codélinquants civils tenus chacun pour le tout du paiement des frais occasionnés par la poursuite, et ils invoquent ce seul motif, qu'en matière civile aucune loi n'autorise les Cours à prononcer la solidarité des dépens lorsque les plaideurs ne se sont pas solidairement obligés.

Mais ce n'est là que le principe; et la jurisprudence, comme la doctrine, a admis de nombreux tempéraments à cette règle, que les dépens doivent toujours être personnels. On commença par reconnaître que les coauteurs d'un même délit civil pouvaient être condamnés solidairement, non seulement aux réparations de toute nature, mais encore, aux dépens, quand ces derniers étaient assimilés à des dommages-intérêts. Un arrêt de la Cour de Cassation du 6 juin 1811, prononça, en effet, la solidarité aux dépens pour ces motifs : « Attendu que c'est pour plus ample réparation que les prévenus sont condamnés solidairement à tous les dépens, des causes principales et de l'appel. » Merlin, alors procureur général, avait invoqué en faveur de l'arrêt confirmé, cette règle que les délits et les quasi-délits comportent contre tous ceux qui y ont concouru comme auteurs ou complices, une obligation solidaire de les réparer, et cet autre principe invariablement consacré par la jurisprudence, que les dépens lorsqu'ils sont adjugés comme dommages-intérêts d'un délit ou d'un quasi-délit, prennent la nature de dommages-intérêts adjugés isolément.

(1) 15 mars 1811, S. 11, 1, 257 ; 20 juillet 1815, S. 15, 1, 249 ; 17 mars 1832, S. 32, 1, 287 ; 28 février 1848, D. 48, 1, 122.

Dès lors, les arrêts qui justifient ainsi la solidarité des dépens deviennent de plus en plus nombreux (1). Les juges peuvent toujours la prononcer, et la seule différence entre les codélinquants civils et les auteurs d'un délit criminel, est, que, pour ces derniers, la solidarité se trouve avoir lieu de plein droit. Les arrêts rappellent toujours le principe que les dépens sont personnels et divisibles, mais il ajoutent que, « même au cas de dol ou de fraude, cette règle cesse d'être applicable lorsque la condamnation est prononcée pour tenir lieu de dommages-intérêts ou comme complément de dommages-intérêts. »

Et la jurisprudence ne s'en est pas tenue là. Dans son désir d'assimiler le plus complètement possible les codélinquants civils aux auteurs des infractions prévues par le Code pénal, elle ne s'est pas contenté de cette dérogation au principe, et de nombreux arrêts sont là pour témoigner d'une nouvelle exception à la règle. Dans beaucoup de décisions où tous ceux qui ont pris part à un même quasi-délit sont condamnés solidairement aux dépens on n'invoque plus comme motif ce fait que les frais ne sont qu'un supplément de dommages-intérêts, mais on se contente seulement de constater que « la condamnation aux dépens n'est que la conséquence, l'accessoire de la condamnation à la réparation civile du délit qui

(1) 6 septembre 1813; 11 janvier 1839, S. 39, 1, 601; 25 juillet 1870, S. 72, 1, 254; 13 août 1872, S. 73, 2, 209; 23 mars 1892, S. 93, 1, 201.

avait donné lieu à l'action » (1). C'est ainsi, pour ne citer qu'un exemple, qu'un notaire qui avait commis une faute professionnelle, en ne s'enquérant pas suffisamment de la situation hypothécaire d'un immeuble acquis, fut poursuivi par le client auquel il avait causé un préjudice. Le client ayant réussi à prouver que le notaire en question n'était que le préposé d'un tiers, à qui appartenait en réalité l'étude, le notaire et ce tiers furent condamnés solidairement, non seulement à la réparation du dommage, mais encore, aux dépens. « Attendu, que la solidarité des condamnations principales entraînait celle des dépens qui en sont l'accessoire » (2).

Cette exception au principe que les dépens sont, en matière civile personnels et divisibles, ne fut pas admise aussi facilement que l'autre. Elle rencontra une assez vive résistance chez les auteurs (3), qui n'admettent en vertu de l'article 1382, que les dépens soient solidaires, que dans les cas où le gagnant a conclu en ce sens et le tribunal admit ses conclusions. Les tribunaux, eux, n'ont jamais tenté de réagir contre cette théorie que les délinquants doivent être tenus pour le tout quand la condamnation principale est solidaire. Ils y mettent seulement des conditions, du moins, ils en mirent au début. La solidarité des dépens, disent-ils, ne peut être

(1) 20 avril 1866, S. 69, 1, 304.

(2) 1^{er} août 1866, D. 67, 1, 396 ; voir aussi 3 février 1856, S. 56, 1, 353 ; Dijon, 21 janvier 1869, S. 70, 2, 74.

(3) Larombière, t. II, n° 23, p. 610. — Garsonnet, t. III, n° 457, p. 196 — Sourdat, t. I, n° 489, p. 541.

prononcée que lorsque la condamnation principale est, elle aussi, solidaire (1). Et il faut, de plus, que la solidarité des dépens soient expressément formulée par l'arrêt de condamnation. « Attendu, dit un arrêt du 12 mai 1898 (2), que lorsque la condamnation principale n'est pas solidaire, la solidarité pour les dépens ne peut être prononcée qu'à titre de dommages-intérêts ou de faute commune. »

C'est ainsi qu'un arrêt de la Cour de Cassation (3), cassa une décision de la Cour de Poitiers, qui, ayant déclaré non recevable un appel interjeté par plusieurs individus, dans un cas de responsabilité civile, déclara néanmoins les appelants solidairement tenus du paiement des frais. Quelque temps plus tard (4), un arrêt était ainsi motivé : « Attendu, que l'arrêt attaqué a condamné les consorts Jaillet aux dépens solidairement, sans donner aucun motif de justifier cette décision, et alors que la condamnation principale n'est pas prononcée solidairement », fut également cassé. D'ailleurs, ces conditions elles-mêmes ne sont pas toujours considérées comme essentielles. En effet, un arrêt de la Cour de Cassation (5), décide que les condamnations prononcées solidairement entre les mêmes parties, comme responsables d'une même faute, entraînent celle des dépens,

(1) 19 avril 1841, S. 41, 1, 631 ; 15 mars 1841, S. 41, 1, 257.

(2) D. 00, 1, 323.

(3) 5 janvier 1881, S. 81, 1, 129, 133.

(4) 5 juin 1882, D. 83, 1, 173.

(5) 29 février 1867, D. 67, 1, 172.

alors que, sous ce dernier rapport, l'arrêt se borne à condamner sans ajouter le mot solidairement. Sept individus ayant pêché, sans autorisation, du poisson dans un réservoir privé, furent, le 2 décembre 1864, condamnés solidairement par le tribunal de Nevers à payer, à titre de dommages-intérêts, la somme de cent cinquante francs; le jugement ajoutait que le tribunal « règle les dépens à la somme de..... auxquels tous les défendeurs sont condamnés. » Il semblerait donc, qu'il ne dût pas y avoir solidarité pour les frais. La Cour de Cassation, cependant, décida qu'il y avait même, pour eux, lieu à solidarité, « attendu que telle était l'intention des premiers juges et que la solidarité des dépens résultait virtuellement de l'arrêt de 1864. » Cet arrêt ne fut pas suivi de décisions analogues, mais il suffit à prouver cette tendance de la jurisprudence qui voudrait importer en matière civile, cette règle indiscutable en matière criminelle, que la solidarité des dépens devrait avoir lieu de plein droit. Les tribunaux arriveront-ils à appliquer complètement l'article 55 du Code pénal aux délinquants civils? Cela n'aurait rien de surprenant.

Quoi qu'il en soit, à l'heure actuelle, on ne saurait mieux résumer le système qui prévaut dans la jurisprudence et sur lequel les plaideurs doivent se baser, qu'en citant les considérants d'un arrêt de Bordeaux : « Attendu qu'en principe la condamnation aux dépens est personnelle et divisible; qu'il ne peut y avoir exception à cette règle, que lorsque la condamnation principale est, elle-

même solidaire, ou lorsque les dépens sont adjugés à titre de dommages-intérêts » (1).

§ II

Recours des coauteurs entre eux.

Quand plusieurs individus sont reconnus coupables d'avoir participé au même délit ou au même quasi-délit, il intervient presque toujours contre eux une condamnation les obligeant à éparer solidairement le préjudice qu'ils ont occasionné par leur faute commune. Supposons cette condamnation solidaire prononcée : la victime peut s'adresser à l'un quelconque des condamnés et exiger de lui, le montant intégral de la réparation ordonnée par le juge. C'est en cela que réside pour elle, le bénéfice de la solidarité, car, si l'un seul des codélinquants est solvable, c'est lui qui la désintéressera complètement. Mais entre les obligés, comment se répartira dans leurs rapports entre eux la condamnation, en supposant bien entendu, que cette répartition n'ait pas été faite dans le jugement, ce qui se présente quelquefois. Une double question se pose : Si nous supposons que l'un des condamnés, seul poursuivi par le créancier, a acquitté la dette tout entière, aura-t-il une action en recours contre ses codébiteurs, les autres délinquants, pour exiger d'eux, qu'ils lui restituent la part de dom-

(1) 13 août 1872, D. 73, 2, 209.

mages-intérêts qui ne correspond pas à sa part de responsabilité; et si l'on admet la possibilité d'un tel recours, dans quelles proportions s'exercera-t-il?

Nous avons déjà eu l'occasion de voir que, en ce qui concerne les crimes et les délits criminels, il y avait lieu d'admettre la validité du recours, mais encore faut-il faire une distinction. En vertu du principe que les peines sont et doivent rester personnelles, il ne saurait être question de solidarité, et, par conséquent, de recours, pour tout ce qui est peine corporelle ou pécuniaire, sauf, cependant, pour les amendes. En matière pénale, aucune garantie n'a lieu. *Ex delicto jus non oritur*. Ce n'est d'ailleurs que la consécration de la pratique suivie à Rome où l'on n'admettait jamais de recours : *Nemo ex delicto actionem consequi potest* (1), disait-on. Il en est de même dans notre droit actuel français, où, un prévenu ou accusé, ne peut jamais demander à mettre en cause pour sa justification celui auquel il fait remonter la responsabilité du fait reprochable pour lequel il est poursuivi (2). Il a été jugé en ce sens à propos d'un imprimeur qui avait fait des avis imprimés pour un docteur et avait négligé d'acquitter le droit de timbre. Poursuivi, il voulut appeler le docteur en garantie, mais le tribunal refusa, alléguant que les délits sont personnels et ne peuvent donner lieu au recours de celui qui a

(1) D. l. 4, tit. 3, chap. 36; l. 2, tit. 4; loi 1^o *principium*; l. 27 tit. 3, ch. 1, § 13, 14.

(2) Voir Cass., 24 février 1854, S. 54, 1, 503.

commis un délit contre celui qui en serait avec lui, coauteur ou complice (1).

Mais la règle subsistera-t-elle identique si, bien qu'il s'agisse toujours de condamnations prononcées par la juridiction répressive, elles n'ont nullement le caractère pénal, consistant, par exemple, en dommages-intérêts, dépens ou amendes? Si quelqu'un que l'on prétend avoir pris part au crime ou au délit n'a pas été condamné dans l'une des instances engagées par la partie civile; aucun recours n'est possible contre lui : La partie condamnée subira seule sa peine, car, « bien que les dommages-intérêts aient le caractère d'une indemnité vis-à-vis de la partie civile, ils n'en sont pas moins une dépendance, un complément de la peine » (2).

Le recours est donc refusé dans ces hypothèses, et il n'a lieu que dans les cas où il est fait application de l'article 55. C'est alors un cas de solidarité légale : en vertu des articles 1213 et 1214, la dette se divise de plein droit entre les codélinquants et chacun peut réclamer aux autres ce qu'il a payé en sus de ce qui correspond à sa part de responsabilité.

Si donc, l'on admet que l'auteur d'un crime ou d'un délit qui a acquitté la dette entière peut exercer dans certains cas un recours contre ses coauteurs ou com-

(1) Rouen, 14¹ mai 1840, D. 42, 1, 318; voir aussi Colmar 2 avril 1846, D. 47, 2, 179.

(2) Sarrut, note sous Cassat., 14 novembre 1898, D. 99, 1, 65; voir aussi : 21 février 1870, S. 70, 1, 111; Req., 5 mars 1872, D. 72, 1, 318; Civ., 11 juillet 1882, S. 82, 1, 232.

plices, c'est en vertu de l'article 55, Code pénal, et des principes qui gouvernent les obligations solidaires. En est-il de même pour les auteurs des délits ou quasi-délits, quand il s'agit de faits qui relèvent uniquement de la juridiction civile? On se souvient qu'aucun texte formel n'autorise en ce cas une condamnation solidaire qui découle de la nature des choses et de l'article 1382. Par cela seul que l'un de ces codélinquants a indemnisé la victime, celle-ci ne peut rien réclamer aux autres, mais dans leurs rapports entre eux quelle sera dès lors leur situation respective?

La jurisprudence moderne imitant la jurisprudence de l'ancien droit, admet sans difficulté que celui des délinquants qui, seul poursuivi, a payé la totalité des dommages-intérêts, dûs à la victime, peut se retourner contre les autres et exiger d'eux, un remboursement partiel. Cette action récursoire, quoique n'étant pas toujours formellement accordée découle des termes mêmes de l'arrêt de condamnation. Deux diligences cherchaient mutuellement à se dépasser : l'une d'elles versa et dans sa chute, blessa un voyageur qui réclama des dommages-intérêts, « attendu, dit la Cour (1), que les deux postillons ont des torts respectifs, les entrepreneurs des deux diligences ou leurs préposés doivent supporter également le préjudice causé, » et elle condamna solidairement les auteurs du dommage et les personnes civilement responsables, aux dommages-intérêts et aux dépens. Com-

(1) Rouen, 24 février 1821, D. 1821, 2, 60.

ment concilier ces deux prescriptions, que tous doivent supporter également le préjudice causé, et qu'il doit y avoir lieu cependant à solidarité, si l'on n'admet pas que celui qui aura complètement indemnisé la victime puisse demander à l'autre individu responsable un remboursement de moitié. Le droit au recours est accordé tacitement par l'arrêt.

D'ailleurs, dans la plupart des cas, les arrêts ont été beaucoup plus explicites et se sont expliqués plus clairement (1). Un arrêt du 2 juillet 1852, condamne ainsi l'un des auteurs d'un délit, mais « en lui réservant son recours tel que de droit contre les autres auteurs. » Il s'agissait, il est vrai, d'une hypothèse un peu différente de la précédente : Plusieurs individus qui s'étaient associés pour l'achat et la revente d'immeubles avaient vendu un bien appartenant à autrui. Un seul d'entre eux fut poursuivi, et, étant ainsi actionné, il protesta, appelant en cause, ses coassociés, soutenant qu'ils devaient être poursuivis avec lui et que subsidiairement, ils devaient le garantir de tout ce qu'il paierait au delà de sa part de responsabilité. La Cour, « attendu qu'en règle générale, et en vertu des principes sur les engagements qui se forment sans convention, la réparation du préjudice causé par un fait dommageable, indivisible, peut être demandée, pour le tout, contre chacun des auteurs de ce fait », le condamna seul, mais lui accorda un recours contre les autres.

(1) Orléans, 9 août 1850, S. 51, 2, 146 ; Req., 20 juillet 1852, S. 52, 1, 247 ; Aix, 14 août 1861. S. 62, 2, 156.

La question du recours se posait sous une forme nouvelle : Pouvait-on dès qu'on était poursuivi appeler ses coauteurs ou ses complices dans l'instance? La jurisprudence ne semble pas vouloir l'admettre, elle reconnaît seulement le droit au recours (1). La demande en réparation d'un fait dommageable ou d'un quasi-délit reprochable à plusieurs personnes, peut être intentée contre l'une d'elles seulement. Mais les tribunaux admettent aussi que le recours est admissible de la part de celui des coauteurs du délit qui a été seul poursuivi et condamné, contre ceux qu'il prétend avoir coopéré avec lui au délit. Pendant la guerre franco-allemande, les Prussiens s'étant emparé des hommes d'un village alsacien, leur ordonnèrent de choisir et de désigner trois d'entre eux qui devaient être fusillés. Ils le firent, sans tirer au sort, et, sans même consulter la majorité. Plus tard, la veuve d'un de ces malheureux qui avait été ainsi passé par les armes, actionna en dommages-intérêts six des coupables. Fallait-il mettre en cause tous les habitants du village? La Cour reconnut que cela aurait pu être fait, mais n'avait pas été demandé par la victime, et, elle ajouta d'ailleurs « que les condamnés resteront toujours maîtres dans le cas où ils le jugeraient utile, d'appeler en part de la condamnation solidaire prononcée contre eux, les habitants de la commune qui, au regard de la veuve Georges, seraient dans la même situation qu'eux. » Les condamnés ont donc bien un recours con-

(1) Cass., 23 août 1869, S. 69 4, 135.

tre ceux qui n'ont pas été poursuivis avec eux, à plus forte raison cette action récursoire doit-elle leur être accordée dans leurs rapports entre eux. Mais auraient-ils pu, dès le commencement des poursuites appeler en cause, par une sorte d'action en garantie, tous les autres habitants du village qui pouvaient être coupables? La Cour ne le dit pas, mais il semble qu'une tendance nouvelle se manifeste dans la jurisprudence, car, en 1895 (1), M. Cotelle, conseiller rapporteur d'un arrêt, s'exprimait ainsi : « Celui qui paie la totalité peut actionner les autres en répétition de la part qui leur incombe. Si le coauteur de ces fautes, une fois qu'il en aura supporté la responsabilité doit avoir un recours contre les autres, comment ne serait-il pas recevable dès qu'il est actionné lui-même, à les actionner en garantie parfaite, pour n'être pas exposé plus tard au reproche d'avoir négligé les moyens susceptibles d'assurer leur défense commune. »

Ce qu'il y a de bien certain, c'est que, même dans le cas de délit civil ou de quasi-délit, la faute ne peut devenir pour celui qui en est l'auteur, le motif d'un recours en garantie. On trouve une application de ce principe dans un arrêt condamnant à des dommages-intérêts, envers les propriétaires des maisons voisines, les locataires et les propriétaires de plusieurs maisons de tolérance juxtaposées (2). Ils furent déclarés tenus *in soli*

(1) 23 janvier 1895, S. 25, 1, 173.

(2) Aix, 19 novembre 1878, D. 79, 2, 219; voir aussi : Besançon, 3 août 1859, D. 60, 2, 4.

dum, sauf le recours de celui qui paierait la totalité, contre les autres pour leur part, mais le recours en garantie invoqué par les locataires contre les propriétaires ne fut pas admis, attendu que leurs obligations naissent d'une faute imputable à chacun d'eux, et que la part de responsabilité qui incombe à l'un, ne peut motiver une action en garantie contre l'autre. Les mêmes raisons sont invoquées quand on décide qu'il ne doit pas y avoir lieu à recours en matière pénale.

En définitive, il ressort de cet exposé de la jurisprudence, que les tribunaux décident toujours dans le cas de condamnations solidaires entre les coauteurs d'un délit civil, ou d'un quasi-délit, qu'il y a lieu d'appliquer l'article 1214 du Code civil et d'accorder un recours à celui qui a payé plus que sa part. Le recours est, d'ailleurs, une conséquence de la solidarité et ne saurait s'expliquer sans elle. Les juges refusent d'accorder aucun effet de la solidarité aux coauteurs d'un même délit ou quasi-délit qui ont entendu prononcer contre eux des condamnations distinctes : ils feraient de même pour le recours et ne l'accorderaient pas.

En construisant une maison, un architecte et un entrepreneur (1), commirent des fautes communes; ils furent condamnés à les réparer mais sans aucune solidarité entre eux. Plus tard, une transaction étant intervenue entre le propriétaire lésé et l'entrepreneur, l'architecte déclara alors, qu'en raison de la faute commune

(1) 2 juillet 1888, Paris, *Pand. franç.*, 88, 1, 32.

cette transaction devait lui profiter pour partie. La Cour rejeta son pourvoi, attendu qu'il manquait de base, la solidarité n'ayant pas été prononcée. Pas de condamnation solidaire, aucun effet de la solidarité.

Remarquons, en passant, que bien que les deux coupables aient concouru tous deux, au même fait dommageable, les juges, appliquant entièrement la théorie de la solidarité virtuelle, décident qu'il ne peut y avoir responsabilité pour le tout, car les fautes de l'architecte étaient absolument distinctes de celles de l'entrepreneur. L'article 1382 ne pouvait être invoqué, car le premier de ces individus était coupable de négligence et de manque de surveillance, le deuxième de malfaçon.

Le principe du recours est donc généralement admis. Telle est la pratique suivie par la jurisprudence, et elle est parfaitement équitable. Mais les auteurs sont-ils d'accord avec les magistrats pour décider qu'il faut admettre ici, la possibilité d'un recours? On sait qu'un assez grand nombre de jurisconsultes reconnaît l'existence de deux sortes de solidarité : l'une emportant tous les effets à elle, attribués par le Code, l'autre n'ayant que des effets plus restreints; et que presque tous ces auteurs, déclarent, voir dans la responsabilité pour le tout qui incombe aux délinquants civils, quelques-uns même dans les cas d'application de l'article 55, Code pénal, une solidarité imparfaite, une obligation *in solidum*.

Il semble dès lors qu'il faille, au point de vue du recours, attribuer une grande importance au fait de savoir quels auteurs considèrent les codélinquants comme

liés par une obligation solidaire proprement dite, ou par une simple obligation *in solidum*. Il semble que, quand on aura déterminé ce point, on doive être fixé sur l'opinion des auteurs. Ceux qui reconnaissent qu'il s'agit ici, d'une véritable solidarité, doivent faire application de tous ses effets et, par conséquent, de l'article 1214 au même titre que des articles 1206 ou 1207. Pour eux, il ne saurait y avoir aucun doute. En vertu de la nature des obligations *in solidum*, les auteurs qui estiment les codélinquants liés par une solidarité imparfaite, devraient refuser tout recours.

Il n'en est rien cependant, et, tous les auteurs, partisans de l'une ou l'autre théorie sur la nature de la solidarité, sont d'accord pour admettre la validité du recours (1). Une obligation *in solidum*, ne devrait, cependant, donner lieu à aucune action récursoire, car, celui qui a payé, n'a pas payé une dette commune; la dette qu'il a acquitté a toujours été sienne pour le tout, puisque toutes les obligations sont distinctes : c'est la théorie romaine qui admettait que la victime pouvait exiger autant de fois la réparation du préjudice à elle causé, qu'il y avait de coupables. On pourrait d'ailleurs, reprocher le même manque de logique à la jurisprudence, car nous avons déjà vu des arrêts (2), qui, après avoir admis que les auteurs d'un quasi-délit sont tenus *in solidum* de le réparer, déclarent accorder un

(1) Sauf, cependant Huc, S. VIII, n° 314.

(2) Douai, 31 juillet 1897. D. 97, 2. 210.

recours contre les autres, à celui qui a effectué la réparation entière.

Pour expliquer cette dérogation aux principes qui gouvernent les obligations *in solidum*, les auteurs (1), invoquent tous, des idées de justice et d'équité qui peuvent se résumer dans cette considération que nul ne se doit enrichir aux dépens d'autrui; or, c'est ce qui arriverait fatalement pour les coauteurs non poursuivis, s'ils se trouvaient absolument libérés par le seul fait que l'un d'entre eux a acquitté la dette. Si l'on admet généralement qu'il faut dans les quasi-délits, en dehors de tout texte, prononcer une condamnation solidaire, c'est dans l'intérêt de la victime pour qu'elle soit plus sûrement indemnisée; or, si l'on refuse à celui qui a payé tout recours contre les autres, cette condamnation prononcée dans un sentiment d'équité aboutira à des inégalités révoltantes. Alors que l'un des auteurs du délit, le moins coupable peut-être, seul actionné, fournira l'intégralité de la prestation ordonnée par le juge, les autres, resteraient impunis! Et la victime serait libre de faire supporter tout le poids de la faute par celui des délinquants qu'il lui plairait? Il suffirait d'un simple caprice du créancier pour que, l'un plutôt que l'autre, soit tenu de payer pour tous. Voilà qui ouvrirait le champ aux collusions et aux transactions frauduleuses. Chaque

(1) Demolombe, t. XXVI, n° . — Rodière, n° . — Voir aussi Sourdat, t. I, § 163 *ter*. — Laurent, t. XVII, n° 323. — Larombière t. IV, art. 1210, n° 67. — Marcadé, t. IV, n° 623.

codélinquant essaierait d'obtenir, à prix d'or, de la victime, la promesse qu'elle ne s'adresserait pas à lui le premier. Ce résultat est inadmissible; de même que le créancier ne peut pas faire remise de dette à l'un de ses débiteurs solidaires, en déclarant que cette mesure de faveur ne profitera pas aux autres, de même, il ne doit pas pouvoir priver du bénéfice de la répartition, celui contre lequel il a introduit sa demande en dommages-intérêts.

Aussi, à part, peut-être Huc (1), personne ne pousse aussi loin les conséquences de l'obligation *in solidum*. L'absence de recours s'expliquait fort bien à Rome ou à l'origine du moins, le paiement fait par l'un de ces obligés ne libérait pas les autres, mais dans notre droit moderne où la victime ne peut obtenir qu'une fois la réparation du préjudice qui lui a été causé, il ne saurait en être de même. Toute notre ancienne jurisprudence d'ailleurs, accordait aussi le recours et Pothier était aussi de cet avis, même quand il s'agit de la réparation civile d'un délit (2).

Pour expliquer juridiquement ce recours, on accorde à qui en réclame le bénéfice, une action *negotiorum gestorum* (3). On ne peut faire intervenir ici, comme au cas d'obligations solidaires conventionnelles l'action *mandati* (4), qui suppose un accord préalable.

(1) Tome VII, n° 314.

(2) *Obligations*, n° 282.

(3) Baudry, t. II, p. 150.

(4) Voir cependant Zacharie, sur Aubry et Rau, t. III, p. 16.

une société licite entre les obligés, mais on assimile celui qui a effectué la réparation à un gérant d'affaires qui a fait un paiement dans l'intérêt d'autrui et qui en réclame le remboursement. Le droit au recours découle alors de l'article 1372, Code civil. La jurisprudence de l'ancien droit le comprenait ainsi. On a cependant invoqué quelquefois, d'autres arguments. « Comme il y a solidarité de droit entre tous ceux qui sont condamnés ensemble pour délit ou quasi-délit, écrit Larombière, celui qui paie la totalité de la condamnation solidaire peut invoquer contre ses consorts, le bénéfice de la subrogation légale. » Pourquoi, en effet, ne ferait-on pas application de l'article 1251 ? Le codélinquant actionné qui a payé remplit bien les conditions exigées par le troisième alinéa de cet article : il était tenu avec d'autres au paiement de la dette et avait intérêt à l'acquitter. La jurisprudence cependant, ne semble pas admettre cette justification de l'action récursoire. Une décision, de la Cour de Bruxelles (1), il est vrai, déclare que le condamné qui a payé la totalité de l'amende et des frais dont il était tenu solidairement avec ses complices, n'est pas subrogé aux droits du fisc, de manière à pouvoir poursuivre ces derniers par voie de commandement, en vertu du jugement de condamnation. Elle ne refuse cependant pas le droit au recours, mais il ne s'exercera que par une action civile ordinaire.

On a cru faire, à cette théorie, qui permet à celui qui

(1) 14 mai 1821. — Dalloz, *Jurisp. génér.*, v. *Peines*, n° 815.

a seul acquitté le montant de la condamnation d'en exiger la répartition entre tous les coupables, une objection irréfutable en lui opposant la maxime : *Nemo auditur allegans turpitudinem suam*. Et l'on a invoqué cet argument aussi bien quand il s'agit d'individus condamnés solidairement en vertu de l'article 55, Code pénal, que de délinquants civils. La jurisprudence elle-même, s'est laissée, au moins une fois, influencée par ces considérations : « Attendu, dit un arrêt de la Cour de Lyon (1), que si, la condamnation solidaire rendait tous ces condamnés coobligés de l'administration, il ne s'ensuit pas que Laracine, contre lequel les condamnations ont été exécutées, puisse exercer son recours contre ses coaccusés, parce qu'il serait contraire à la saine raison, à la morale, de fonder sur une action honteuse, sur une cause illicite, prohibée ou criminelle, une action civile; attendu que telle a été la législation de presque tous les peuples, et entre autres, celle des Romains dont les lois ont formé, pendant tant de siècles, le Code d'une grande partie de la France, attendu qu'il n'a été dérogé par aucune disposition à ces principes. »

Cet exemple n'a pas été suivi et l'on trouverait difficilement un autre arrêt refusant le recours dans les mêmes conditions (2). Il est d'ailleurs aisé de réfuter les argu

(1) 5 janvier 1821, S. 21, 2, 45.

(2) Une décision de la Cour de Bruxelles du 20 mai 1865 (Pasicrésie, 1865, 1, 185), refuse le secours, mais cette décision n'est pas motivée.

ments invoqués par la Cour de Bruxelles. S'il est possible qu'en 1821, la plupart des législations étrangères refusaient toute action récursoire dans le cas de pluralité des délinquants, on verra plus loin, qu'il n'en est plus de même aujourd'hui. D'autre part, les juges belges semblent oublier qu'il y a eu, en France, pendant la période révolutionnaire, une loi interdisant d'appliquer les lois romaines, même par analogie, et cette loi n'a jamais été abrogée. Quant à l'argument tiré de ce que l'auteur d'une faute ne peut invoquer pour en éviter les conséquences, le fait qu'il n'a pas été seul à le commettre, on peut dire que ce raisonnement n'est pas exact, car, celui qui a payé le total, ne puise pas le recours dans le fait illicite auquel il a, lui-même pris part, mais dans le paiement qu'il a fait d'une dette qui ne doit pas rester tout entière à sa charge et par lequel il a fait l'affaire des autres en les libérant. Et un arrêt (1) a jugé que dans le cas de plusieurs auteurs d'un fait préjudiciable à autrui, si un seul a été actionné et condamné à des dommages-intérêts, il puise, dans cette condamnation, le principe d'une action en recours contre les autres, pour les obliger à lui payer sa part de responsabilité. L'action récursoire ne puise pas, en effet, son fondement dans le délit lui-même, mais plutôt, dans le fait du paiement.

Il faut donc reconnaître, à celui qui a payé, le droit de s'adresser à ses codébiteurs et de faire, entre eux, une

(1) Orléans, 9 août 1850, S. 51, 2, 689.

répartition, car, s'il en était autrement, ce ne serait plus une condamnation solidaire que les juges prononceraient, mais une condamnation laissant au créancier le droit de faire supporter la dette par qui il lui plairait, ce qui serait incontestablement injuste.

Le principe du recours étant admis et par la doctrine et dans la pratique, reste à savoir, dans quelle mesure il s'exercera. En d'autres termes, la dette se divisera-t-elle entre tous les coupables par fractions égales, ou faut-il reconnaître qu'ils seront différemment tenus suivant leur degré de responsabilité? L'article 1213, Code civil, nous dit que l'obligation contractée solidairement envers le créancier se divise de plein droit entre les débiteurs qui n'en sont tenus chacun que pour sa part et portion. C'est cette règle qu'il faut appliquer ici. Quand le jugement ne dit rien à ce sujet, ne fait aucune répartition, tous les individus condamnés doivent être également tenus; la réparation imposée se divise entre eux par portions égales. Mais il arrive assez souvent que les juges les déclarent différemment tenus, quoique avec solidarité, toujours, soit qu'ils aient pu déterminer exactement la culpabilité de chacun, soit qu'ils se basent sur quelque autre élément d'appréciation. Aussi (1), les habitants de plusieurs communes avaient pris part à des dégradations commises par des at-

(1) La loi du 10 Vendémiaire an IV résout le cas de la solidarité prononcée entre les communes dites dans l'art. 4, que les habitants contre lesquels il n'y a pas de preuve peuvent exercer un recours contre les auteurs ou complices du délit.

troupelements. Le tribunal de Clermont-Ferrand avait condamné les communes solidairement, mais il faisait une répartition fondée sur le fait des habitants. La Cour de Riom (1), cassa ce jugement et décida qu'une condamnation solidaire s'imposait, mais que devant l'impossibilité de déterminer exactement, la culpabilité de chacun des habitants, l'indemnité serait supportée par les trois communes proportionnellement à leur population, leur richesse et leur importance respective.

Quelques auteurs (2), cependant, n'admettant pas d'autre division de la dette que celle en parts civiles, puisque, disent-ils, la solidarité n'est prononcée que si les juges ont reconnu qu'il leur était impossible de déterminer la part de responsabilité de chacun; mais on a déjà vu, d'autre part, comment on peut répondre à cette prétendue objection. Aussi l'opinion généralement admise est-elle que (3), bien que la division par portions égales soit la règle, les juges peuvent ordonner que les coupables, dans le cas, où la solidarité est prononcée pour un délit ou un quasi-délit, peuvent être tenus dans des proportions différentes. C'est, en effet, dans la plupart des cas la solution la plus juridique et la plus équitable.

(1) 14 juin 1843, S. 43, 2, 328.

(2) Baudry et Barde, *Obligations*, t. II, p. 390. — Voir aussi : Laurent, t. XVII, n° 323.

(3) Larombière, t. III, p. 497. — Demolombe, t. XXVI, n° 309. — Rodière, n° 315. Dans le même sens. — Pothier, n° 264. — Zacharie, voir Aubry et Rau, t. III, p. 16. — Planiol, t. II, p. 304.

Presque tous les Codes étrangers, d'ailleurs, consacrent expressément ce droit au recours que nos tribunaux admettent en l'absence de toute disposition législative. Et le Code allemand est peut-être le seul, parmi les Codes refondus récemment qui, après avoir reconnu le principe d'une solidarité très étendue ne fait aucune allusion au recours que pourrait avoir celui des coupables qui a payé toute l'indemnité contre les autres codélinquants.

Le Code japonais qui déclare que quand plusieurs personnes sont responsables, leur obligation est intégrale (1), admet que le paiement fait par l'un, libère tous les autres vis-à-vis du créancier, mais que celui qui a payé à son recours contre les autres, tant par l'action de gestions d'affaires, que par les actions du créancier auquel il est subrogé. Dans le cas (2), où l'on n'a pu reconnaître entre les coauteurs, l'existence d'un concert frauduleux, le débiteur peut encore exercer son recours, mais de son propre chef, ou en exerçant par voie de subrogation légale du créancier. Cette idée de la subrogation, fondement juridique de l'action récursoire est aussi admise par le Code fédéral suisse des obligations qui, après avoir déclaré que c'est au juge qu'il appartient d'apprécier si, et dans quelles limites celui qui a payé doit pouvoir exercer un recours contre ses coobligés (3), ajoute que le débiteur solidaire qui

(1) Art. 73, *Livre des garanties des créances*.

(2) Art. 63, même titre.

(3) Art. 60, al. 2.

jouit d'un recours est subrogé à tous les droits du créancier jusqu'à concurrence de ce qu'il lui a payé (1). Le Code monténégrin, adopte un système mixte, qui rappelle tantôt l'ancienne pratique romaine et tantôt, notre jurisprudence actuelle, suivant que les auteurs du délit ont agi avec ou sans intention de nuire. Cette solution est d'ailleurs assez critiquée (2), « quand l'une des personnes responsables, dit le Code civil du Monténégro (3), par suite de la solidarité, contribue au delà de sa part à la réparation du dommage, elle peut demander aux autres de l'indemniser si elle a agi sans intention, — Lorsque, au contraire, elle a agi avec intention, elle ne peut obtenir cette indemnité que si le tribunal, pour des raisons particulières, juge à propos de la lui accorder. Dans le cas contraire, chacun des auteurs qui a agi de mauvaise foi est tenu de verser la part qui lui incombe dans la caisse de l'église du lieu où a été commis le fait illicite au lieu de le remettre à celui qui l'a payé. »

Il y a cependant aussi, quelques législations qui ne reconnaissent pas au délinquant, qui a tout payé, le droit de rien réclamer aux autres, comme le Code argentin, qui, après avoir admis le principe de la condamnation solidaire refuse toute action récursoire dans tous les

(1) Art. 168.

(2) Voir Baudry et Barde, *Obligations*, t. II, p. 403,

(3) Art. 573.

cas (1). Il y en a d'autres qui, à l'instar de notre Code civil, sont aussi muettes sur la question de la solidarité, que sur celle du recours (2); mais d'une manière générale, on peut dire que celui des individus condamnés solidairement pour un même quasi-délit, qui a désintéressé la victime, peut se retourner contre ses codélinquants et exiger d'eux, un remboursement partiel.

(1) Art. 1082.

(2) Code belge.

CONCLUSION

En définitive, si nous supposons — ce qui se présente fréquemment dans la pratique — plusieurs individus s'étant rendus coupables d'un même délit entraînant pour autrui des conséquences dommageables qu'arrivera-t-il, dans l'état actuel des textes et de la jurisprudence? Si le délit est criminel — et l'on sait ce qu'il faut entendre par là — aucune hésitation n'est possible. L'article 55 du Code pénal donne une solution très claire et ne prêtant à aucune équivoque : une condamnation solidaire sera de rigueur, et si l'on devait adresser une critique à ce texte, ce serait uniquement pour lui reprocher d'étendre la solidarité qu'il impose à des peines qui, par leur nature et leur caractère même devraient demeurer personnelles, aux amendes.

Mais s'il s'agit, au contraire, d'un délit civil ou d'un quasi-délit, le législateur ne s'étant pas expliqué d'une manière précise, que fallait-il décider? Dans un seul cas, les tribunaux pouvaient, sans violer aucune loi, déclarer que les codélinquants auxquels était reproché le même fait, devaient être tenus solidairement : c'est quand, soit à raison du caractère d'indivisibilité du fait dommageable, soit à raison des circonstances dans lesquelles avait été accompli le délit, il était impossible de déterminer la part de responsabilité incombant à chaque délinquant. Alors, mais alors seulement, en in-

interprétant, de la manière qui a été indiquée, l'article 1202, une condamnation solidaire pouvait être prononcée. Dans tous les autres cas, les juges auraient dû, régulièrement, en l'absence de toute disposition législative sur ce point, ne prononcer que des condamnations conjointes. Mais si quelquefois, ils se sont résolus à adopter cette solution que réprouvent à la fois le bon sens et l'équité, la majorité des auteurs et la plupart des législations étrangères, tant anciennes que modernes, le plus souvent ils ont corrigé eux-mêmes la lacune fâcheuse laissée par le législateur et ils ont décidé d'assimiler complètement les délinquants civils aux délinquants criminels, et de sauvegarder de la même façon les intérêts de toutes les victimes.

Il résulte donc aujourd'hui de la jurisprudence constante des Cours et des Tribunaux que, quand plusieurs individus ont commis ensemble un même délit, ils peuvent être assurés d'entendre prononcer contre eux une condamnation solidaire à la réparation du préjudice causé; et cela, avec autant de certitude que si cette solidarité était la conséquence d'un texte législatif. En pratique, il ne subsiste donc plus rien de la lacune du Code; la sagesse des magistrats a réparé la faute due à l'imprévoyance du législateur. Et cette jurisprudence dont M. Dalloz (1) craignait tant l'influence, puisqu'il disait ceci : « Si l'on ne jette au feu avant cinquante ans tous nos recueils, le Code Napoléon aura péri sous leur

(1) Voir Accolas, *Livre du centenaire*, p. 10, t. II.

masse. » A corrigé au moins une fois heureusement la loi.

Mais une réforme partielle du Code sur ce point, n'en est-elle pas moins nécessaire, et peut-on estimer comme un correctif suffisant à la lacune laissée par le législateur de 1804 la solution apportée par les tribunaux? Il semble, en effet, que les juges arrivent ainsi au même résultat que les législateurs, et beaucoup d'auteurs en présence des arrêts rendus estiment qu'il est inutile d'ajouter un article au Code civil ou de retoucher quelqu'une de ses dispositions. Cependant, une bonne législation vaut mieux que la meilleure jurisprudence dont un des plus graves défauts est le manque de stabilité. N'est-il pas toujours à craindre que les juges qui adoptent aujourd'hui telle manière de voir, ne rendent demain des décisions en sens contraire? Certes, la jurisprudence qui déclare solidaires entre eux les coauteurs d'un quasi délit est bien constante depuis quelques années, et malgré tout nous rencontrons, même dans ces derniers temps, quelques décisions rejetant le principe d'une responsabilité collective. Si cette dernière était, au contraire, inspirée pour les quasi-délits par une disposition analogue à l'article 55 du Code pénal nous ne serions pas exposés à voir des arrêts rendus à l'encontre de la pratique généralement suivie. Et d'ailleurs, l'homogénéité des attendus ne pourrait qu'y gagner, on ne connaîtrait pas ces nombreuses séries d'arrêts adoptant tous une solution identique, mais la basant sur des motifs si divers. De même, disparaîtraient aussi ces contradictions fâcheuses sur la ques-

tion de la solidarité des dépens ou de la validité du recours.

Une disposition législative, convenablement rédigée, mettrait un terme aux discussions de la doctrine et aux courants contraires de la jurisprudence, qui ne peuvent que mettre de l'obscurité et de la confusion dans l'étude du droit, et l'on peut paraître surpris que depuis plus de cent ans que le Code actuel est en vigueur, alors que la question de la solidarité en matière de quasi-délits est d'un intérêt pratique si évident, et que les tribunaux ont eu à se prononcer tant de fois, il ne se soit pas trouvé un homme au Parlement pour proposer l'adjonction d'un article nouveau ou la modification de l'article 1382. Ne vaudrait-il pas mieux, en effet, ajouter un texte au Code civil que laisser ainsi la jurisprudence décider à l'encontre des dispositions légales, et créer des précédents fâcheux? Certainement, et l'on ne peut que souhaiter que, prenant modèle sur les législations étrangères les mieux comprises et les plus récentes, nos législateurs à nous, comblent la lacune regrettable laissée par leurs devanciers et décident que dans tous les cas où plusieurs personnes seront convaincues d'avoir participé ou contribué à un même acte dommageable, elles seront tenues solidairement de réparer le préjudice causé.

Quant à la difficulté que nous avons rencontrée quand il s'est agi de déterminer la nature de la solidarité prononcée par les tribunaux, elle ne se pose ici qu'incidemment, et on la retrouve analogue dans tous les cas où l'obligation solidaire n'a pas été stipulée par les par-

ties elles-mêmes. Pouvons-nous cependant ici, comme tantôt, accuser les législateurs d'imprévoyance et leur reprocher une rédaction défectueuse? Ils semble, au contraire, que les rédacteurs de 1804 aient su très bien ce qu'ils voulaient et l'aient parfaitement exprimé. S'ils n'ont jamais parlé que d'une solidarité, c'est bien qu'ils ne voulaient en reconnaître qu'une seule et que l'obligation *in solidum* ne devait pas à leurs yeux être consacrée légalement.

Toutefois, comme on l'a déjà vu, beaucoup d'auteurs, et non des moindres, et une foule d'arrêts rendus par toutes les Cours et tribunaux estiment que, même dans l'état actuel des textes, il y a lieu de faire une distinction entre les divers cas d'obligations solidaires, distinction qui se manifeste surtout par les différents effets attribués aux diverses solidarités. — D'autres, tout en reconnaissant que le Code n'admet que la solidarité parfaite, ne peuvent s'empêcher d'en trouver les conséquences trop rigoureuses. « N'est-il pas très dur, dit-on (1), que des personnes responsables à raison d'une faute commune soient atteintes pour des faits auxquels elles sont demeurées complètement étrangères, que la demande en justice dirigée contre l'une fasse courir les intérêts et interrompre la prescription contre tous? » Et ils concluent en réclamant le rétablissement de l'ancienne obligation *in solidum* à côté de la véritable solidarité. « La solution du problème, ajoute M. Gérardin,

(1) Gérardin, N. R. N. Année 1885, *Etude sur la solidarité*, p. 404.

ne peut se trouver que dans le maintien à côté de la solidarité proprement dite de l'obligation *in solidum*, au tout, de la responsabilité collective. D'autant que bien des juristes et des magistrats, qui refusent aujourd'hui d'appliquer les effets de l'obligation *in solidum* aux coauteurs d'un même quasi-délit, le font uniquement — il suffit, pour s'en convaincre, de lire les arguments invoqués par eux, en faveur de la véritable solidarité — pour se conformer à l'esprit et surtout à la lettre de la législation actuelle, et décideraient peut-être autrement, s'ils pouvaient le faire tout en restant dans la légalité.

Aussi est-il à souhaiter que, tout en remédiant au manque de réglementation sur la responsabilité collective des auteurs d'un délit civil, les législateurs se préoccupent de savoir quels effets doit entraîner exactement la solidarité qu'ils établissent entre ces codélinquants. Ils se prononceront ainsi en même temps dans le sens du rejet ou de l'adoption de la solidarité imparfaite que les Romains avaient cru nécessaire d'introduire dans leur législation.

Ainsi serait tarie une source féconde de difficultés et de contradictions dans les tribunaux et parmi les auteurs, et un pas de plus serait fait vers cette harmonie idéale, cet accord parfait qui devrait exister entre la jurisprudence et la doctrine tout entière.

Vu : Le Président,

CAPITANT.

Vu : Le Doyen.

CAUWES.

Vu et permis d'imprimer :

Paris, le 24 août 1911.

P. le Vice-Recteur,

L'Inspecteur de l'Académie,

ISTRIA.

TABLE DES MATIÈRES.

INTRODUCTION	1
--------------------	---

CHAPITRE PREMIER

Aperçu historique de la question.

§ I. — La responsabilité solidaire à Rome.....	5
§ II. — La responsabilité solidaire dans l'ancien droit.	21
§ III. — La responsabilité solidaire dans les Codes étrangers	27

CHAPITRE II

La solidarité chez les coauteurs d'un délit pénal.

§ I. — Caractère de cette solidarité.....	39
§ II. — A quelles infractions s'applique l'article 55	53
§ III. — Condamnations entraînant la solidarité....	60
§ IV. — Recours des coauteurs entre eux.....	74

CHAPITRE III

De la responsabilité solidaire des coauteurs d'un délit civil ou d'un quasi-délit.

§ I. — Délit civil et délit pénal.....	80
§ II. — La solidarité chez les auteurs d'un délit civil.	88

CHAPITRE IV

La jurisprudence et la responsabilité solidaire des coauteurs d'un délit civil.

§ I. — Arrêts rejetant toute solidarité.....	103
§ II. — Arrêts fondant la condamnation solidaire sur le concert frauduleux.....	112
§ III. — Arrêts tirant un argument d'analogie de l'ar- cle 55 du Code pénal.....	125
§ IV. — Arrêts prononçant la solidarité pour les quasi-délits.....	133

CHAPITRE V

Système de l'indivisibilité.

§ I. — Arrêts fondés sur l'impossibilité de détermi- ner la responsabilité de chacun.....	147
§ II. — Arrêts invoquant l'indivisibilité.....	158
§ III. — Critique de la théorie de l'indivisibilité...	173

CHAPITRE VI

Système de la solidarité.

§ I. — Arrêts prononçant dans le sens d'une soli- darité imparfaite.....	193
§ II. — Arrêts admettant l'existence d'une véritable solidarité	198

CHAPITRE VII

La solidarité des auteurs d'un délit civil ou d'un quasi-délit et la doctrine.

§ I. — Auteurs repoussant toute solidarité.....	212
§ II. — Auteurs partisans d'une condamnation solidaire	221
§ III. — Théorie de la solidarité virtuelle.....	234
§ IV. — Système de MM. Aubry et Rau.....	246

CHAPITRE VIII

Effets de cette condamnation solidaire.

§ I. — La condamnation solidaire s'étend-elle aux dépens?	254
§ II. — Recours des caractères entre eux.....	266
CONCLUSION	287

